التأليف

للشيخ الإمام فريد الدين عالم بن العلاء
الإندربتي الدهلوي الهندي المتوفى سنة ٧٨٦هـ

قام بترتيبه وجمعه وترقيمه وتعليقه
بنحو عشرة آلاف من الأحاديث والآثار

شبير احمد القاسمي

المفتي المحدث بالجامعة القاسمية الشهيرة
بمدرسة شاهي مراد آباد، الهند

المجلد الثاني عشر
بقية من الشهادة، الرجوع
عن الشهادة، الوكالة
١٦٦٦٧-١٨٢٩٢

مركز النشر والتوزيع
مكتبة زكريا بديوبند، الهند

ترتيب وجمع وترقيم وتعليق الأحاديث
شبير احمد القاسمي

المجلد الثاني عشر
بقية من الشهادة، الرجوع
عن الشهادة، الوكالة
١٦٦٦٧-١٨٢٩٢

مكتبة زكريا
ديوبند

الفتاوى التاتارخانية

التأليف

للشيخ الإمام فريد الدين عالم بن العلاء
الإندربتي الدهلوي الهندي المتوفى سنة ٧٨٦هـ

قام بترتيبه وجمعه وترقيمه وتعليقه
بنحو عشرة آلاف من الأحاديث والآثار

شبير أحمد القاسمي

المفتي المحدث بالجامعة القاسمية الشهيرة
بمدرسة شاهي مراد آباد، الهند

المجلد الثاني عشر

بقية من الشهادة، الرجوع
عن الشهادة، الوكالة
١٦٦٦٧-١٨٢٩٢

مركز النشر والتوزيع
مكتبة زكريا، بديوبند، الهند

الفتاوى التاتارخانية

أول طبعة، كاملة في العالم
سنة ١٤٣١هـ سنة ٢٠١٠م

شبير احمد القاسمي
mftshabbirahmed@gmail.com
www.shabbir-ahmed.blogspot.com

وأوّلُ تَحوِيلَةٍ كامِلَةٍ إلَى الإنترنت
سَنَةَ ١٤٣٥هِجرِيّة سَنَةَ ٢٠١٤ م

قام بتحويله وتحميله إلى الإنترنت
المفتى محمد أرباب الشمسى القاسمى
رقم الجوال: ٩٨٩٧٦٨٢٠٠٠ ٩١+
arbab@jamia-ahsanul-banat.org
www.jamia-ahsanul-banat.org
www.tohfa-e-khawateen.com
قام بالتعاون:
المفتى نسيم احمد سلطان القاسمى
المفتى سيف الله العرشى القاسمى
و جميع الطلبة الملتحقين بقسم الإفتاء

بسم الله الرّحمن الرّحيم

المجلّدات العشرون كلّها فی نظر واحد

رقم المسألة

بسم اللّٰه الرّحمن الرّحيم

الفصل الثامن فى الشهادة فى المواريث

١٦٦٦٧:- قال محمد فى الزيادات: و إذا شهد الشاهدان عند القاضى أن هذا الرجل وارث هذا الميت لا وارث له غيره، ولم يخبرا بسبب الميراث، ثم أنهما ماتا أو غابا قبل أن يسالهما القاضى، فالقاضى لا يقضى بشهادتهما ، و هذا بخلاف ما لو شهدا بالدين أو بملك الغير فانه تقبل شهادتهما، وإن لم يبينا سبب ذلك فإن قالا: هو ابنه ووارثه لا نعلم له وارثاً آخر، صار المشهود به معلوماً للقاضى، فيقضى بشهادتهما ، فقد شرط مع بيان السبب أن يقولا : هو وارثه لا نعلم له وارثاً سواه،ولا شك أن علىٰ قولهما: ووارثه شر ط فيمن يحتمل الحجب والسقوط بحال، وأما من لا يحتمل الحجب والسقوط بحال نحو الأب و الأم و الإبن و البنت، هل هو شرط؟ فقد اختلف المشايخ فيه،واشارات محمد فى الكتاب متعارضة، **وفى جامع الفتاوىٰ:** ولوشهدا أن قاضى كذا اشهدنا أن هذا وارث فلان، ثم غابا أو ماتا يقضى له بذلك.

١٦٦٦٨:- **م:** ولوشهدا أنه عم الميت لا بد و أن ينسبا الميت والوارث حتى يلتقيا إلىٰ أب واحد ،وليعلم أنه عمه وينسبا مع ذلك أنه عم لأبيه و أمه، أو لأبيه أو لأمه، حتى إذا جاء آخر و ادعى ميراث الميت يعلم أن الأول حاجب للثانى، أو ليس بحاجب له،وبعد أن لايكون حاجبا له فى أىّ قدر يشاركه الثانى، وينبغى أن يبينا مع ذلك أنه وارثه لا نعلم له وارثا غيره، وكذلك إذا شهدا أنه أخ الميت، لا بد و أن يبيّنا أنه أخوه لأبيه و أمه، أو لأبيه أو لأمه، ويشترط مع ذلك أن يقولا : ووارثه لا نعلم له وارثا غيره، ولو شهدا أنه مولاه ووارثه لا يقبل القاضى هذه الشهادة حتى يشهدا أنه مولاه أعتقه.

١٦٦٦٩:- **وفى الفتاوىٰ الخلاصة :** ولو بينوا أنه مولاه جازت الشهادة،

ولـو شهـدا أن هـذا ابـن ابـن هذا الميت، أو هذه بنت ابن الميت لا بد وأن يقولا : وهـو وارثـه ،ولـو شهـدا أنه جد الميت لابد وأن يبينا أنه جدالميت من قبل الأم، أو مـن قبـل الأب، و كـذا إذا شهـدا أن هـذه جـدتــه لا بـد و أن يبينـا مع ذلك أنهـا وارثتـه،ولو شهدا أنه جد لأبيه ووارثه لا نعلم له وارثا سواه ،و قضى القاضى بذلك، ثـم جاء رجل و ادعى أنه أب الميت و أقام على ذلك بينة، قضى القاضى به فإن قال الاب لـلقاضى:إن هذا الذى أقام البينة أنه جدالميت ليس بأب لى فمره بإعادة البينة فالقاضى لا يكلفه ذلك ، **وفى الفتاوى الخلاصة :** ولوشهدا أنه أخ الميت ووارثه، و قـضى القاضى بذلك ثم شهدا لاخر أنه ابن الميت ووارثه لا تقبل،ولو شهد فريق اٰخـر تـقبـل ،ولو شهد الفريق الأول أو غيرهما ، أن الثانى أخ الميت دون أن يكون ابنا تقبل الشهادة.

١٦٦٧٠:– **وفى الكافى :** إذا مـات رجل و أقام وارثه بينة على دار أنها كانت لأبيه أعارها أو أجرها أو أودعها للذى هى فى يديه فإنه يأخذها، ولا يكلف على اقامة البينة على أنه مات وتركها ميراثا له، ولو شهدا لرجل حيّ أنها كانت فى يـده مـنذ شهر، أو سنة ترد. وعن ابى يوسف انها تقبل ، ولو أقرالمدعى عليه بذلك دفـعـت إلى المدعى، وكذا لو شهدا على إقرار المدعى عليه ،أنها كانت فى يده أو شهد أنها كانت ملكه يقبل، و كذا لو شهدا أن المدعى عليه أخذها من المدعى، و كـذا لـو شهدا على إقراره أنها كانت فى يد المدعى، و **فى الصغرى** : والمدعى إذا أقـام البيـنة أن أبـاه اشتـرى هذه الدار من ذى اليد، لا يكلف إقامة البينة أن أباه مات وتـركهـا ميـراثـا، لـكـن يقيم البينة أنه لا وارث لابيه غيره، شهدا أن هذا ابن الميت ووارثـه ولـم يشهـدا انـا لا نـعـلم له وارثا غيره، فالقاضى يتلوّم ثم يدفع إليه، و مدة التلوّم مفوضة إلى رأى القاضى.

١٦٦٧١:– **م :** و إذا مـات الـرجـل فـأقـام رجـل البينة أنه فلان بن فلان الـفلانى، وإن الميت فلان بن فلان الفلانى حتى التقيا إلى أب واحد و قبيلة واحدة

وهو عصبة الميت، ووارثه لا نعلم له وارثا غيره، قضى له بالميراث ،فإن جاء آخر بعد ذلك، وأقام البينة أنه عصبة الميت ، فإن اثبت الثانى مثل ما اثبته الاول بأن اثبت أنه فلان بن فلان الفلانى، والميت فلان بن فلان الفلانى، حتى التقيا إلى أب واحد،قبلت بينة الثانى إذا التقيا إلى أب واحد من قبيلة واحدة.

١٦٦٧٢:- وإن كانا من قبيلتين بأن ادعى الاول أنه من العرب، وادعى الثانى أنه من العجم لا تقبل بينة الثانى، وان اثبت الثانى نسبا فوق الأول بأن ادعى الثانى أن الميت ابنه ولد على فراشه ،و أنه ابوه لا وارث له غيره فهذا على وجهين: (١) إن ادعى الأب نسبه من القبيلة التى ادعاها ابن العم تقبل بينة الأب و ينقض قضاء الاول فى حق الميراث دون النسب حتى يبقى الأول ابن عم له ،حتى لو مات هذا الأب يرث الأول منه ،إذا لم يكن له وارث أقرب منه، (٢) وان ادعى الاب نسبه من قبيلة أخرى قبلت بينة الأب ونقض القضاء الاول فى حق الميراث والنسب جميعا.

١٦٦٧٣:- وإذا شهد شاهدان أن فلاناً أعتق هذا الميت، و ان هذا الرجل عصبة المعتق ،لا تقبل شهادتهما ما لم يبينا سبب العصوبة أنه ابن الذى أعتق، أو أبوه أو أخوه أو ما اشبه ذلك.

١٦٦٧٤:- وإذا شهد الشهود بوراثة رجل ،و بينوا سببها، ولم يزيدوا عليه ،فاعلم بان هنا فصولاً: (١) أحدها هذا، والحكم فيه أن الشهادة مقبولة إلا ان القاضى لا يدفع المال إلى المشهود له للحال ،بل يتلوّم زمانا لجواز أن يظهر وارث آخر للميت هو مزاحم للمشهود له أو هو مقدم عليه، (٢) والثانى إذا شهدوا بوراثته،و بينوا سببها ، وقالوا : لا نعلم له وارثا آخر، فهذه الشهادة مقبولة ، و يدفع القاضى المال إليه للحال من غير تلوّم ،و قوله : لا نعلم له وارثا آخر سواه ، هذا ليس من صلب الشهادة ، بل هو لإسقاط مؤنة التلوّم عن القاضى ؛ لان بدون ذكر هذه الزيادة القاضى يتلوّم ،و بعد ذكر هذه الزيادة لا يتلوّم ، (٣) والثالث إذا شهدوا أنه وارثه لا وارث له غيره ،فهذه الشهادة مردودة قياسا مقبولة استحسانا، (٤) والرابع

إذا قالا: لا نعلم له وارثا اٰخر بأرض كذا غير فلان ، قال ابو حنيفة :هذه الشهادة جائزة ويقضى له بالميراث وقالا: لا تجوز هذه الشهادة، ولا يقضى له بالميراث.

١٦٦٧٥:- ثـم الشهـود إذا شهدوا على وراثة شخص ،و بينوا سببها، و هـذا الشـخص ممن يستحق جميع المال، ولا يصير محجوبا بغيره كالابن و الابنة و الأب ، إن قـالـوا : لا نـعـلـم له وارثا غيره، فالقاضى يدفع جميع المال إليه من غير تلوّم ، و أما إذا شهدوا أنه ابنه، ولـم يزيدوا على هذا ، فالقاضى لا يدفع جميع المال إليـه لـلـحـال، بل يتلوم زمانا يقع فى غالب رأى القاضى أنه لو كان معه وارث آخر لـظهـر فى هذه المدة، ولـم يقدّر محمد فى الأصل لذلك مقدارا، ولكن فوض ذلك إلـى رأى الـقاضى، و هكذا ذكر **فـى الـجـامـع ، والـمذكور فى الجامع الكبير:** أن الـقـاضى يتأنّى ويتلوّم فى ذلك زمانا قدر ما يقع فى غالب رأيه أنه لو كان له وارث اٰخـر لـظهر فى مثل هذه المدة و **ذكـر الطحاوى** فـى مختصره: وقدّر لذلك حولا ؛ لأن الغيبة قد تمتد إلى حول ، قالوا: ما **ذكرالطحاوى** قولهما، وما ذكر فى الأصل وفـى الـجـامع قول أبى حنيفة : فإذا تلوّم حولا أو مقدارا وقع فى قلبه أنه لو كان له وارث اٰخـر لظهر، دفع المال إليه ، فأما قبل التلوّم لا يدفع المال إليه، فرق بين هذا و بيـنـمـا إذا شهـدوا أنه جد الميت أو ابنه أو أخوه لأبيه و أمه، ولـم يزيدوا على هذا ، فـإن القاضى لا يدفع المال إليه بالتلوّم ما لـم يشهد الشهود بالنفى، وفى الابن قال : يـدفـع الـمـال إليـه بـالتـلـوم ، وإذا عرفت الجواب فى الابن فهو الجواب فى الابنة والابـويـن ، و الـجـواب فى ابن الابن وفى ابن الأخ والعم وابن العم كالجواب فى الـجـد والأخ هـذا الذى ذكرنا إذا كان المدعى استحق جميع المال، وهو ممن لا يـحـجـب بـغيـره كـالابـن والابنة ، أو ممن يحجب بغيره كالأخ والعم وابن الابن واشبـاههـم ، فـأمـا إذا كـان المدعى وارثا لا يستـحـق جـميـع المال، ولكن لا يصير مـحـجوبا بغيره كالزوج والزوجة إن شهدوا أنه زوجهـا، أو شهـدوا أنها زوجته لا نعلم له وارثا اٰخر غيره، دفع إلى الزوج النصف ، و إلى المرأة الربع.

١٦٦٧٦:– وأما إذا شهدوا أنه زوجها أو شهدوا أنها زوجته ولم يزيدوا على هذا ، أجمعوا على أن قبل التلوّم لا يدفع إليه أكثر النصيبين ، وأما اذا تلوّم زمانا ولم يظهر وارث اٰخر ، قال محمد فى دعوى الأصل :ان القاضى يدفع إليه اكثر النصيبين إن كان زوجا يدفع إليه النصف، و إن كان زوجة يدفع إليها الربع ، قال أبو يوسف: يدفع اليه أقل النصيبين ، إن كان زوجا الربع ، وإن كان زوجة الثمن، ولم يذكر قول أبى حنيفة **فى المبسوط ، والطحاوى** ذكرفى مختصره قول أبى حنيفةمع أبى يوسف، والخصاف ذكر قوله مع محمد.

١٦٦٧٧:– وإذا ادعى دارا فى يد انسان أنها له ورثها عن أبيه ، وجاء بشهود شهدوا أنها كانت لأبيه إلى أن مات وتركها ميراثا له لا نعلم له وارثا غيره. فالقاضى يقبل هذه الشهادة ويقضى بالدار للمدعى، وكذلك إذا شهدوا أنها كانت لأبيه يوم الموت ،فالقاضى يقبل هذه الشهادة، ويقضى بالدار للمدعى، وإن لم يشهدوا أنه تركها ميراثا ،وكذا إذا شهدوا أنها كانت فى يد ابيه إلى أن مات، أو شهدوا أنها كانت فى يد أبيه يوم الموت ،فالقاضى يقبل هذه الشهادة، و يقضى بالدار للمدعى ،وروى الحسن بن زياد و على بن يزيد الطبرى صاحب محمد بن الحسن : أنه لا تقبل هذه الشهادة فى هذه الصورة ، ولكن ما ذكر فى ظاهر الرواية اصح، ولو شهدوا أنها كانت لأبيه ولم يجرّوا الميراث إلى المدعى، فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة فى قول أبى حنيفة و محمد ، وهو قول أبى يوسف أولاً، ثم رجع أبو يوسف عن هذا القول وقال :تقبل هذه الشهادة وتقضى بالدار للمدعى. **وفى السغناقى:** وعندهما لا بد من النقل والجرّ ، حتى لو شهد الشهود أنها كانت لأبيه، ولم يجرّوا الميراث إلى المدعى ، أى لم يقولوا أن اباه مات وتركها ميراثا له ولا نعلم له وارثا غيره ، لايقبل القاضى شهادتهم، وعند أبى يوسف الآخر تقبل؛ لان الشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت على الدار و على قيام يد المورث على الدار وقت الموت قائمة مقام قولهم أنها كانت لأبيه وتركها ميراثا له.

١٦٦٧٨ :- م : ولو شهدوا أنها لابيه، لا تقبل الشهادة، ذكر محمد فى **كتاب الدعوىٰ:** من غير ذكر الخلاف ، وقد اختلف المشائخ فيه منهم من قال: المسئلة على الخلاف ، على قول ابى حنيفة و محمد:لا تقبل هذه الشهادة و على قول ابى يوسف تقبل ،و منهم قال لا تقبل هذه الشهادة بلا خلاف و إليه ذهب الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل، ثم هذا الاختلاف فيما إذا لم يجرّوا الميراث فأما إذا جرّوا وقالوا : هذا لأبيه مات و تركها ميراثا له تقبل هذه الشهادة بلا خلاف، وذكر محمد هذا فى مسئلة الجد فى الاصل على مايأتى بيانه بعد هذا ان شاء اللّٰه.

١٦٦٧٩ :- **وفى فتاوى النسفى :** إذا شهدوا بالوراثة وقالوا : اين محدود ملك فلان بود وحق وى : و در دست وى تا روز مرك بمرد و ميراث ماندفرزند ان خويش را ، فلان و فلان را انه ليس بتام، ولا بد أن يقول: ميراث ما ندا اين محدود را ، أو يقول ميراث ما ندش حتى يتم حكم الميراث فى المحدود المدعى به، قال الشيخ الامام نجم الدين عمر النسفى: و كتبت الفتوىٰ فى جر الميراث ، وبالغت فى شرائط الجرّ غير أنى تركت الهاء عند قولى وتركه ميراثا و كتبت وترك ميراثا، فقال لى السيد الإمام الحق به الهاء واجعل" وتركه ميراثا " حتى افتى بالصحة ،و ينبغى أن يقال إذا شهدوا أنه كان ملكه يوم موته أو شهدوا انه كان فى يده يوم مات ، أنه لا يحتاج فيه إلى جرّ الميراث وإنما يحتاج إليه إذا شهدوا أنه كانه ملكه يوم موته أو شهدوا انه كان ملكه ، ولم يتعرضوا ليوم الموت بدليل المسائل التى تقدم ذكرها.

١٦٦٨٠ :- وإذا شهدتا هذان أن فلانا مات، وترك هذه الدار ميراثا لفلان ابنه هذا لا يعلمان له وارثا غيره، ولم يدركا فلان الميت، لا تقبل شهادتهما، هذا إذا كان نسب المدعى معروفا من الميت، و إن لم يكن نسبه معروفا من الميت، فشهدا أنه فلان بن فلان الميت ، وإن فلان الميت ترك هذه الدار ميراثا له ، ولم يدركا الميت لم يذكر هذا الفصل هنا ، وذكر فى المنتقى : أجيز شهادتها،م : فى النسب و أبطلها فى الميراث .

١٦٦٨١ :- ولو شهدوا على دار فی يدی رجل أنها كانت لفلان جدّ هذا المدعی و خطّته وقد أدركوا الجد و المدعی يدعی أنها كانت لأبيه فاعلم بأن هنا فصلين : (١) **أحدهما :** إذا شهدوا أنها كانت لجد هذا المدعی ،وأنه على وجهين : (١) **الوجه الأول:** إذا جروا الميراث بأن شهدوا أنها كانت لجد هذا المدعی فلان مات الجد ،و تركها ميراثا لأب هذا المدعی، ثم مات الأب و تركها لهذا المدعی . وفی هذا الوجه تقبل الشهادة ويقضی بالدار للمدعی ، (٢) **الوجه الثانی:** إذا لم يجرّوا الميراث بأن شهدوا أنها كانت لجد المدعی ولم يزيدوا على هذا، وفی هذا الوجه إن لم يعلم بقدم موت الجد على موت الأب، لا يقضی بالدار للمدعی بالإجماع، وإن علم فكذلك الجواب عند أبی حنيفة و محمد وأبی يوسف أولا، ثم رجع أبو يوسف و قال : يقضی بالدار للمدعی، و الاختلاف فی هذا نظير الاختلاف فيما إذا شهدوا أنها كانت لأبيه، ولو شهدوا على إقرار ذی اليد أن هذه الدار كانت لجد المدعی، ولم يجرّوا الميراث، فالقاضی يقضی بالدار للمدعی إذا لم يكن له وارث اٰخر ،كما لو شهدوا على إقرار ذی اليد أنها كانت لأبيه ،و بعض مشايخنا قالو فی مسٔلة الجد لا تقبل الشهادة بلا خلاف.

١٦٦٨٢ :- **الفصل الثانی :** إذا شهدوا أن هذه الدار لجد هذا المدعی ولم يقولوا : كانت لجده ، فإن جروا الميراث تقبل الشهادة ويقضی بالدار للمدعی، فأما إذا لم يجروا الميراث ،فعلى قول أبی حنيفة و محمد : لا تقبل وأما على قول أبی يوسف الاٰخر: فقد اختلف المشايخ فيه،بعضهم قالوا: تقبل هذه الشهادة، ومنهم من قال : لا تقبل الشهادة،و لا يقضی بالدار للمدعی عنده أيضا ، وإن شهدوا أن الدار كانت لجد هذا المدعی مات الجد ،و قد ترك أب هذا المدعی وارثا لا وارث له غيره، ولم يزيدوا على هذا يعنی لم يشهدوا أن أب هذا المدعی مات ، وتركها ميراثا له، فالمسئلة على الخلاف الذی ذكرنا ، وقال أبو يوسف: إذا شهدوا أنها

كانت لأبيه كلفتهم البينة على عدد الورثة ثم نفذت القضاء. و كذلك إذا شهدوا أنها كانت لجد هذا المدعى، كلفتهم البينة على عدد الورثة، ثم نفذت القضاء بحصة هذا المدعى.

١٦٦٨٣ :- قال في **كتاب الأقضية :** دار في يد رجل أقام أحد البينة أن اباه اشتراها منه بألف درهم وقد مات أبوه والبائع يجحد ذلك، فإني لا أكلفه البينة أن أباه مات وتركها ميراثا له، ولكن أسأله البينة أنهم لا يعلمون له وارثا غيره ، فإن أقامها الورثة قضيت بدفع الدار إليه ، وإن كانت الدار في يدي غير البائع سألته البينة أن أباه مات و ترك هذه الدار ميراثا له.

١٦٦٨٤ :- قال **في الأصل** : دار في يدي رجل جاء ابن أخ صاحب اليد و أقام بينة أن هذه الدار كانت بين أبي و بين هذا الذي الدار في يده نصفان،ثم مات أبوه وترك نصيبه ميراثا له، فالقاضي يقبل هذه البينة ، يقضي بالدار بين المدعي و بين عمه نصفين ،و إن لم يقض القاضي ببينة ابن الأخ حتى أقام العم بينة أن أخاه وهو أب هذا المدعي مات قبل موت الجد وورث الجد منه السدس ، ثم مات الجد و صار جميع الدار ميراثا لي، فهذه المسئلة على وجهين : **الوجه الأول:** أن لا يكون في يد ابن الأخ شئ من تركة أبيه ، وفي هذا الوجه بينة ابن الأخ أو لي ، **الوجه الثاني :** إذا كان في يد ابن الأخ شيء ميراث أبيه. و باقي المسئلة على حالها، وفي هذا الوجه ميراث الجد كله للعم، و ميراث الأخ كله لابن الأخ ،ويجعل كأنهما ماتا معا، ولو أقام رجل البينة على ميراث رجل أنه مات سنة خمسين و أنه ابنه ووارثه لا وارث له غيره، وقضى القاضي بذلك ،ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها سنة إحدى و خمسين ومات بعد ذلك ذكر أنه تقبل بينة المرأة و شاركت الابن في الميراث ، و يقضي لها بالمهر هكذا ذكر ، و يجب أن لا تقبل بينة المرأة ، و كذلك لو أقامت امرأة أخرى البينة بعد ماقضيت بموته في توريث امرأة و أنه تزوجها بعد ذلك الوقت فإنه تقبل بينتها.

١٦٦٨٥ :- **وفى المنتقى** : إذا شهد الشهود على رجل أنه قتل أب هذا عمدا ولا وارث له غيره ، وأن القتل كان فى شهر ربيع الأول سنة خمس وثمانين ومائة ، و أقام المدعى عليه بينة أن أباه كان حيا ، وأنه أقرضه فى محرم سنة ست و ثمانين و مائة مائة درهم ، وإنها له عليه دين فالبينة بينة الابن ، إلا ان أبا حنيفة استحسن فى هذا الباب شيئا واحدا ،فقال : إذا أقام الابن البينة إن هذا قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة ، وأنه وارثه و لا وارث له غيره، و جاء ت امرأة ، وأقامت البينة أنه تزوجها منذ خمس عشرة سنة ، وإن هذا ولده منها ،وان هذا وارثه مع ابنه هذا، قال أبو حنيفة : استحسن فى هذا أن أجيز بينة المرأة و أبطل بينة الابن على القتل ، ولو أقامت البينة على النكاح ، ولم تأت بولد فالبينة بينة الابن و الميراث للابن دون المرأة ، وبقتل القاتل إنما استحسن فى النسب خاصة، وهو قول أبى يوسف و محمد ، ولو شهد أن أباه مات فى هذه الدار لا تقبل الشهادة .

١٦٦٨٦ :- والأصل فى جنس هذه المسائل أن الشهود إذا شهدوا على فعل من المورث فى العين عند موته، فهذا على وجهين : إما إن شهدوا بفعل هو دليل اليد، أو بفعل هو ليس بدليل اليد ، فالذى هو دليل اليد فى النقليات ، إما فعل لا يتصور ثبوته بدون النقل كاللبس والحمل ، أو فعل يحصل عادة للنقل كالركوب فى الدواب، وفى غير النقليات دليل اليد فعل يوجد من الملاك فى الغالب كالسكنى فى الدور، فهذا النوع من الفعل إذا قامت البينة على وجوده من المورث فى العين عند موته يقضى بالمدعى للمدعى، والذى ليس بدليل اليد فى النقليات فعل يتأتى بدون النقل، ولا يحصل فى الغالب النقل كالجلوس على البساط ،وفى غير النقليات الذى ليس بدليل اليد فعل يوجد من غير الملّاك فى الغالب كالجلوس و النوم فى الدار ، وهذا النوع من الفعلإذا قامت الشهادة على وجوده من المورث فى العين عند موته لا يقضى بالعين للمدعى .

١٦٦٨٧ :- إذا ثبت هذا جئناإلى مسائل: فنقول: إذا شهد الشهود أن أباه مات وهو لابس هذا القميص أو لابس هذا الخاتم تقبل الشهادة. و كذلك لو

شهدوا أنه مات وهو حامل لهذا الثوب تقبل الشهادة، أطلق محمد الجواب فى الخاتم ،و حكى القاضى أبو الهيثم عن القضاة الثلاثة أنهم كانوا يفصلون الجواب فى ذلك ويقولون: إن شهدوا أن الخاتم كان فى خنصره أو بنصره يوم الموت تقبل الشهادة، و إن شهدوا أنه كان فى السبابة أو **فى الوسطى** أو فى الإبهام لا تقبل الشهادة ، ولكن الصحيح أن يجرى على اطلاقه كما ذكره محمد. ولو شهدوا أن أباه مات وهو راكب على هذه الدابة قضى بالدابة للوارث، وإن كان الركوب يتحقق بدون النقل ، إلا أنه لا يحصل فى الغالب إلا بالنقل ، ولو شهدوا أن أباه مات وهو ساكن فى هذه الدار تقبل الشهادة، وعن أبى يوسف برواية المعلى: إذا شهد شاهد ان أن فلانا مات وهو ساكن لا يقضى بالدار لورثته.

١٦٦٨٨ :– ولو شهدا أن أباه مات فى هذه الدار لا تقبل الشهادة، ولو شهدوا أنها كانت دار أبيه مات فيها ، ولم يزيدوا على هذا لا تقبل هذه الشهادة قالوا: ويجب أن يكون هذا على قول أبى حنيفة و محمد أما على قول أبى يوسف: على ماروى عنه فى الإملاء تقبل ، ولو شهدوا أن اباه مات وهو قاعد على هذا الفراش، أو على هذا البساط أو نائم عليه لا تقبل هذه الشهادة ،ولو شهدوا أن اباه مات وهذا الثوب موضوع على رأسه ولم يشهدوا انه كان حاملا له لاتقبل هذه الشهادة، ولا يقضى للوارث ، ولو شهدوا أنه كان هو الواضع على رأسه يوم الموت تقبل شهادتهم ، هكذا حكى عن القاضى أبى الهيثم ، ثم قال محمد عقيب هذه المسائل: أرأيت لو أن رجلا فى يديه دار قال لاخر: كنت أمس ساكن هذه الدار. فقال الأخر: صدقت وهى لى. فقال المقر: ليست لك ، كان للمقر له بالسكنى أن يأخذها .

١٦٦٨٩ :– قال فى دعوى الأصل: إذا كانت الدار فى يدى رجل وابن أخيه وادعى العم أن أباه مات وتركها ميراثا له لا وارث له غيره ، و ادعى ابن الأخ أن أباه مات وتركها ميراثا له لا وارث له غيره قضى بالدار بينهما نصفين ، فإن قال العم: هذه الدار كانت بين أبى و أخى نصفين ، و صدقه ابن الاخ فى ذلك إلا أن العم قال لابن الأخ: مات أخى قبل موت الجد، و صارالنصف الذى كان لأخى ميراثا بين

الجد و بينك أسداسا ، ثم مات الجد فورثت ذلك السدس منه ، و قال ابن الأخ مات الجد أوّلا و صار النصف للجد ميراثا بينك و بين أبى نصفين، ثم مات أبى فورثت ذلك منه : فنقول : حاصل المسئلة أن العم يدعى لنفسه السدس الذى فى يد ابن الأخ، و ابن الأخ يدعى لنفسه نصف مافى يد العم، فجعل كل واحد منهما مدعيا و مدعى عليه، فإن لم يقم لهما بينة، و لا لأحدهما يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فإن حلفا برئا ، و صار الحال بعد الحلف كالحال قبل الحلف ،و قبل الحلف كانت الدار بينهما نصفين لكونها فى أيديهما فكذا هنا، وإن حلف أحدهما و نكل الاخر يقضى للحالف بما نكل له صاحبه، وإن قامت لأحدهما بينة قضى له بما شهد له بينته ،وإن اقاما جميعا البينة قضى بالدار بينهما نصفين .

١٦٦٩٠ :- قال : وإذا كانت الدار فى يدى رجل ، جاء رجل اٰخر، و ادعى أن أباه مات وترك هذه الدار ميراثا له و لإخوته فلان و فلان و فلان لا يعلمون له وارثا غيرهم، و أخوته كلهم غيّب أجمعوا على أن هذه البينة فى حق استحقاق جميع الدار للميت مقبولة ، ألا ترى أنه لو ادعى على الميت دينا بحضرة أحدهم، و اقيم عليه البينة ثبت الدين فى حق الكل، و كذا لو ادعى احد الورثة دينا على انسان للميت وأقام على ذلك بينة يثبت الدين فى حق الكل ، وأجمعوا على أنه يدفع إلى الحاضر نصيب الحاضر ، و أجمعوا على أنه لا يدفعإلى الحاضر نصيب الغائب، بعد هذا قال أبو يوسف و محمد : يؤخد نصيب الغائب فيوضع على يدى عدل، و قال أبو حنيفة: لا يؤخد، و أجمعوا على أن صاحب اليد لو كان فقيرا لا يؤخذ نصيب الغائب من يده .

١٦٦٩١ :- هذا هو الكلام فى العقار: و أما فى المنقول فلا شك أن على قولهما يؤخذ نصيب الغائب من يده ، و أما على قول أبى حنيفة : فقد اختلف المشايخ فيه ،ثم فى فصل العقار إذا حضر الغائب هل يحتاج إلى إعادة البينة ؟قال بعض مشايخنا : يحتاج و الأصح أنه لا يحتاج .

١٦٦٩٢ :- قال محمد فى الجامع: رجلان أقام كل واحد منهما بينة على دار فى يدى رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له لا يعلم له وارثا غيره،

واحد هذين الرجلين ابن أخ ذى اليد ووارثه لا وارث له غيره فلم تزك البينتان حتى مات المدعى عليه ،فصارت الدار فى يد ابن أخيه ولم يوص إلى أحد ثم إن البينتين زكيتا فالقاضى يقضى بالدار بين ابن الأخ وبين الرجل الأجنبى نصفين. ثم إذا قضى القاضى بالدار بينهمانصفين لو أقام الأجنبى البينة على ابن الأخ أن الدار داره ورثها من أبيه لم تسمع بينته ،ولو أن القاضى زكى شهود الأجنبى بعد موت العم، ولم يزك شهود ابن الأخ، فقضى بالدار كلها للأجنبى، ثم زكيت بينة ابن الأخ لم يقض له بشئ ، وقد بطلت بينته فإن أعاد ابن الأخ شهوده على الأجنبى فشهدوا أن الدار داره بسبب الإرث على ما ادعى قضى بجميع الدار لابن الأخ ،فإن أقام الأجنبى بعد هذا بينة أن الدار داره لم تقبل ،ولو زكى شهود ابن الأخ، ولم يزك شهود الأجنبى فقضى لابن الأخ بالدار، ثم زكى شهود الأجنبى بعد ذلك لم يلتفت إلى ذلك، ولو أعادالأجنبى شهوده على ابن الأخ قضى بجميع الدارله ، فإن قال ابن الأخ : انا اعيد شهودى لم يلتفت إلى ذلك ، ولو كان الاجنبى أقام البينة فى حياة العم ولم يقم ابن الاخ البينة، حتى مات العم قبل تزكية شهود الأجنبى ، ثم اقام ابن الاخ البينة أنها داره ورثها من ابيه، وزكيت البينتان جميعا، قضى بالدار بينهما نصفين .

١٦٦٩٣ :- ولو أن ابن الأخ لم يقم البينة على شئ، حتى قضى بالدار للأجنبى ،ثم ان إبن الأخ اقام على الأجنبى البينة أنها داره ورثها من أبيه ،قضى بالدار لابن الأخ ، ولو كان ابن الأخ هو الذى أقام البينة فى حياة العم ومات العم، ثم أقام الأجنبى بينة ، فزكيت البينتان يقضى بالدار للأجنبى ، ولوأقام كل واحد منهما شاهدا واحدا على العم و مات العم فورثه ابن الأخ، ثم أحضر كل واحد منهما شاهدا اٰخر، فزكيت البينتان يقضى بالدار بينهما نصفين ،فان قال احدهما بعد ما قضى بالدار بينهما نصفين :أنا أقيم البينة على صاحبى لا يلتفت إلى ذلك، ولو كان كل وأحد منهما أقام شاهدا وأحدا على العم، فلما مات العم أقام الأجنبى شاهدا اٰخر فزكيت شاهداه و قضى القاضى له بشهادتهما ،ثم جاء ابن الأخ بشاهد اٰخر لم يلتفت إليه فإن أعاد ابن الأخ شاهدين على الأجنبى قضى بها لابن الأخ .

١٦٦٩٤ :- **وفى شرح الطحاوى :** قال : ولو ادعى رجل عند القاضى أن الدار التى فى يد فلان كانت لأبيه مات وتركها ميراثا له ولأخيه الغائب ،وشهد له شاهد ان على ذلك فإنه تقبل و يقضى بنصف الدار للحاضر، و اما النصف الآخر إن كان صاحب اليد مقراً أنه للميت، ولكنه ينكرأن هذا ابنه لا ينزع من يده نصيب الغائب بالإجماع وإن كان منكرا فكذلك عند أبى حنيفة لا ينزع ، و عند هما ينزع من يده ، ويوضع فى يد أمين، فبعد ذلكإذا حضر الغائب إن أقرأنه ورثها من أبيه مضى الأمر على وجهه لا يحتاج إلى اعادة البينة .

١٦٦٩٥ :- **م : وفى المنتقى:** رجل توفى فادعى رجلان ميراثه يدعى كل واحد منهما أن الميت مولاه أعتقه لا وارث له غيره، وأقام البينة على ما ادعى و لم يوقّتوا للعتق وقتا فالميراث بينهما ، ولو وقتوا للعتق وقتا فصاحب الوقت الأول أولى.

١٦٦٩٦ :- **وفى نوادر** بشرعن ابى يوسف: رجلان فى أيديهما دار أقام أحدهما بينة ، أنه هذه الدار كانت لأمى ماتت وتركتها ميراثا بينى وبين أبى أرباعا، ثم مات الأب وترك ذلك الربع بينى وبينك، و أقام الآخر بينة ان هذه الدار كانت لأبى مات وتركها ميراثا بينى و بينك ، قال: اخذ ببينة الذى ادعى ثلاثة أرباع الدر لنفسه ولا أقبل بينة الآخر .

١٦٦٩٧ :- **وفى المعلى** عن أبى يوسف: رجل أقام بينة على ميت أنه اخوه لابيه و أمه لا يعلمون له وارثا غيره، و أقامت امرأة بينة أنها ابنة الميت جعلت، الميراث بينهما نصفين ، ولا أسألها بينة انهم لا يعلمون له وارثا غيرها .

١٦٦٩٨ :- قال : و إذا ادعى الرجل دارا ميراثا من أبيه أو أمه ، ولم يذكر اسم المورث و نسبه ، حكى عن شمس الإسلام الأوزجندى : أنه لايسمع دعواه .

١٦٦٩٩ :- **وفى فتاوى ابى الليث:** رجل زوج ابنه امراة ، وسمى لمهرها منزلا، و باع منها بيعا صحيحا ،ثم إن هذا الرجل مات و ادعى ورثته أن أباهم باع هذا المنزل من فلان قبل أن يسمى لها " **وفى الذخيرة** " يعنى قبل أن يبيعه من امرأة الابن ، **م :** فإنهم لا يصدقون على ذلك ، و المنزل لها، و على فلان

أن يقيم البينة على شرائه قبل تاريخ شراء المرأة ، ولا تقبل شهادة الورثة فى ذلك ؛لأنهم يريدون بشهادتهم إبراء أنفسهم عن عهدة شراء المرأة ؛ فإن المرأة لو وجدت بالمنزل عيبا ردته عليهم و خاصمتهم .

١٦٧٠٠ :– قال رجل: ادعى دارا فى يدى إنسان، وقال فى دعواه: هذه الدار كانت لأبى فلان مات و تركها ميراثا لى ولأختى فلانة لا وارث له غيرنا، و ترك ثيابا و دوابا، فقسمنا الميراث ووقعت هذه الدار فى نصيبى بالقسمة، واليوم جميع هذه الدار ملكى بهذا السبب، وفى يد هذا بغير حق فدعواه صحيحة ، ولكن لا بد وأن يقول : و أخذت نصيبها من تلك الأموال حتى يصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم كل الدار إليه ، و لو كان قال فى دعواه : مات أبى وتركها ميراثالى ولأختى، ثم إن أختى أقرت بجميعها لى و صدقته فى إقرارها ، حكى عن شمس الاسلام الأوزجندى انه قال : دعواه صحيحة ،و الصحيح أن لا يصح دعواه فى الثلث؛ لأن هذا دعوى الملك فى الثلث بسبب الإقرار ،ودعوى الملك بسبب إقرار غير صحيح ، عليه عامة المشايخ .

١٦٧٠١ :– سئل شمس الاسلام الأوزجندى: عمن ادعى على اٰخر عينا فى يده ، و قال : كان هذا ملك ابى مات وتركه ميراثا لى و لفلان و فلان سمى الورثة ، ولم يبين حصة نفسه ، صح منه هذا الدعوى، وإذا أقام البينة على هذا الوجه قبلت بينته و لكن إذا اٰل الامر إلى المطالبة بالتسليم لا بد وأن يبين حصته ، ولو كان يبن حصته، ولكن لم يبين عدد الورثة بأن قال : مات أبى وترك هذا العين ميراثا لى ولجماعة سواى و حصتى منه كذا فطالبه بتسليم ذلك ، لا يصح منه الدعوى ، ولا بد من بيان عدد الورثة .

١٦٧٠٢ :– وإذا شهد الرجل بوراثة رجل ، وقال : لا وارث لهذا الميت غيره ، أو قال : لا اعلم له وارثا غيره ، ثم شهد بعد ذلك بوراثة رجل اٰخر عن هذا الميت ، قبلت هذه الشهادة .

١٦٧٠٣ :– دار فى يدى رجل، ادعى رجل أنها بينه وبين الذى هو فى

يديه، و **في الذخيرة :** ميراثا عن أبيه ، **م :** و جحد ذلك الذى فى يديه ، و ادعى أن كلها له ، فجاء المدعى بشهود شهدوا أن هذه الدار كانت لأب المدعى فلان مات وتركها ميراثا له خاصة لا وارث له غيره ، قال : إن لم يدع المدعى أن النصف الذى خرج إلى الذى الدار فى يده بسبب من قبله، فشهادة شهوده باطلة ، و إن قال: قد كنت بعت نصفها بألف درهم لم يصدقه القاضى على البيع و لم يجعله مكذبا لشهوده و قضى له بنصف الدار ميراثا عن أبيه، وإن أحضر بينة على أنه باع النصف من المدعى عليه بألف درهم أو أنه صالحه على أن يسلم له النصف منها قبلت بينة على ذلك، و قضى بالدار كلها ميراثا للمدعى من أبيه و قضى بنصف الدر بيعا من المدعى عليه. إن كان ادعى البيع و كان للمدعى على المدعى عليه الثمن، وإن أقام البينة على الصلح ردت الدار كلها إلى المدعى .

١٦٧٠٤ :– **وفى الذخيرة :** مدعى الدار إذا أقام بينة أن أباه اشترى هذه الدار من ذى اليد لا يكلف إقامة البينة على أن أباه مات وتركها ميراثا له ، ولكن يقيم البينة أنه لا وارث له غيره.

١٦٧٠٥ :– **وفى الفتاوى الخلاصة :** رجلان شهدا أن قاضى بلدة كذا قضى بكون فلان بن فلان وارثا لفلان الميت لا وارث له غيره ، فإن القاضى يسأل الشهود عن نسبه ،إن قالا: لا نعرف ذلك أمضى القاضى القضاء الأول .

١٦٧٠٦ :– وإن أمضى القاضى القضاء بعد ما أخبر بالنسب بناء على أنه لا منازع له فى الحال، ثم جاء بعده آخر ادعى أنه وارثه لا يخلو(١) إما إن كان أقرب من الاول (٢) أو أبعد (٣) أو مزاحما للأول ان بيّن ما هو الأ بعدلا يقضى به له، و إن بيّن ما هو أقرب من الأول يقضى للثانى، فإن كان مزاحما للأول، فإنه يقضى للثانى بما هو حقه ، يعنى : الثانى لو كان أبا و الأول ابنا يقضى للثانى بالسدس.

الفصل التاسع في الشهادة على الشهادة

١٦٧٠٧ :– **م :** الأصل أن كل ما ثبت بشهادة النساء مع الرجال يثبت بالشهادة على الشهادة ، **وفى الخانية** : الشهادة على الشهادة جائزة فى الأقارير و الحقوق و أقضية القضاة و كتبهم وفى كل شئ إلا فى الحدود و القصاص إلا أن الشهادة على الشهادة إنما تقبل حالة العجز عن شهادة الأصول، و شهادة النساء مع الرجال تقبل مع القدرة على شهادة الرجال .

١٦٧٠٨ :– و إنما يقع العجز عن شهادة الأصول بأحد أسباب ثلاثة(١)إما بموت الأصول (٢) أو بمرض للأصول مرضاً لا يستطيع الحضور معه مجلس الحكم (٣) أو بغيبة الأصول غيبة سفر، **وفى الناصرى :** فى ظاهر الرواية و الفتوى على ظاهر الرواية ، **م** : هكذا ذكر صاحب الأقضية و الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى ، و الشيخ الإمام ركن الإسلام على السغدى، و شيخ الإسلام خواهر زاده ، وعن ابى يوسف أن الأصل إذا كان فى موضع لو حضر فى مجلس الحكم و شهد لا يمكنه البيتوتة فى منزله تجوز الشهادة على الشهادة ، فإن امكنه البيتوتة فى منزله لا تجوز الشهادة على الشهادة ، و كثير من المشائخ أخذوا بهذه الرواية ، و فى جامع الفتاوى : و كذا عن محمد .

١٦٧٠٩ :– **م** : وروى عن محمد: أن الشهادة على الشهادة تجوز

١٦٧٠٧ :– أخرج البيهقى عن مسروق و شريح أنهما قالا : لا تجوز شهادة على شهادة فى حد ، ولا يكفل فى حد . السنن الكبرىٰ للبيهقى ، الشهادات ، باب ما جاء فى الشهادة على الشهادة فى حدود اللّٰه. ٣٨٨/١٥ رقم ٢١٧٩٠.

و أخرج عبد الرزاق عن إبراهيم قال : تجوز شهادة الرجل على الرجل فى الحقوق ـ مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب شهادة الرجل على الرجل . ٣٣٩/٨برقم ١٥٤٤٩ .

كيف ما كان ، حتى روى عنه إذا كان الأصل فى زاوية المجلس فشهد الفرع على شهادته فى زاوية أخرى من ذلك المجلس تقبل شهادتهم ،و ذكر القاضى الامام ركن الإسلام على السغدى ، و الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى فى شرح أدب القاضى للخصاف: إذا شهد الفروع على شهادة الأصول ، و الأصول فى المصر يجب أن يجوز على قولهما ،و على قول أبى حنيفة لا يجوز .

١٦٧١٠ :– **و فى فتاوى اهو:** وإن كان الأصل محبوسا لا رواية لهذا، واختلف مشايخ زماننا ،قال بعضهم :إن كان فى سجن القاضى لا يجوز ، وإن كان فى سجن الوالى يجوز، وإن كان الأصل مخدرة لا رواية لهذا ، قال الأستاذ برهان الدين : يجوز وقال القاضى بديع الدين : لا يجوز، و إن كان معتكفا قال القاضى بديع الدين :لا يجوز سواء كان منذورا أو غير منذور.

١٦٧١١ :– **م : وفى نوادر هشام:** قال : سألت محمدعن رجل خرج و شيّعه قوم وهو يريد مكة أو سفرا اٰخر سماه، ثم ودعه القوم وانصرفوا ثم شهد قوم على شهادته و ادعى المشهود عليه أنه حاضر ، وقد شهد البينة على ما سمينا ولم يزيدوا على ذلك هل تقبل الشهادة على الشهادة فى قول من لا يقبل الشهادة على حاضر قال: بلى، وإن كان ودعهم وهو فى منزله لم يروه حين خرج ، لا أقبل شهادتهم ،هذا هو الكلام فى طرف الأداء .

١٦٧١٢ :– جئناإلى طرف الإشهاد فنقول :الإشهاد على الشهادة صحيح، إن كان الأصل فى المصر بلا خلاف ،حتى إذا غاب الأصل بعد ذلك أو مات فالفرع يشهد على شهادته، وتقبل شهادته ، وإن كان الأصل محبوسا فى المصر فأشهد على شهادته هل يجوز للفرع أن يشهد على شهادته؟ وإذا شهد عند القاضى فالقاضى هل يعمل بشهادته ؟لا ذكر لهذه المسئلة فى شئ من الكتب،وقد اختلف المشايخ فيه ،بعضهم قالوا: إن كان محبوسا فى سجن هذا القاضى لا يجوز، و إن كان محبوسا فى سجن الوالى ولا يملكه الإخراج من الحبس للشهادة يجوز، **وفى الذخيرة** : وقد قيل :

ينبغي أن لا تجوز، **وفي الكافي** : و كما يجوز في درجة يجوز في درجات، حتى تجوز الشهادة على شهادة الفروع، ثم و ثم صيانة لحقوقهم عن الإتواء م : ثم جواز الشهادة على الشهادة استحسان، أخذ به علمائنا ، والقياس يأبى جوازها، **وفي الكبرى** : ولا تجوز شهادة شاهد على شهادة رجل واحد، ولا على شهادة امرأتين حتى يشهد على ذلك رجلان ، أو رجل وامرأتان ، فإن شهد رجلان ، أو رجل و امرأتان على شهادة امرأتين جاز، إنما يقوم ذلك مقام الشاهد الواحد .

١٦٧١٣ :– م : وفي شهادة الأصل : لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين أن قاضي كذا ضرب فلانا حدا في قذف فهو جائز ، و ذكر في باب الأصل : أنه لا يجوز، **وفي الكبرى** :ولو شهد رجلان على شهادة رجلين جاز ذلك، وحكم به الحاكم عندنا ، وقال الشافعي : شهادة كل واحد من الشاهدين الأصلين إنما تثبت بشهادة شاهدين من الفروع ،حتى لو كان الفرع اثنين جاز ذلك عندنا بعد أن يشهد الفرعان على شهادة كل واحد من الأصلين ،و على أصل الشافعي إذا كان الفرع أقل من أربعة لا يجوز . **وفي الفتاوى العتابية** : ولو شهد واحد على شهادة اثنين على شهادة ثلاثة ، وشهد اٰخر شهادة أحد الاثنين على شهادة ثلاثة لم تقبل .

١٦٧١٤ :– و قال مالك : إذا شهد على شهادة كل أصل فرع واحد كفاه ، والكلام بيننا وبينه في هذه المسألة فرع لمسألة أخرى بيننا و بينه أن الفرعين إذا سمعا شهادةالأصلين بحق من الحقوق و هما عدلان هل يجوز للفرعين أن يشهدا باصل الحق ؟ فيقولان : نشهد أن لفلان على فلان كذا و لا ينقلان شهادة الأصل ، فعلى قول علمائنا لا يحل لهما ذلك إلا بان ينقلا شهادة

١٦٤١٣ :– أخرج ابن أبي شيبة عن الشعبي قال : كان يقول : لا تجوز شهادة الشاهد على الشاهد ، حتى يكونا اثنين .مصنف ابن أبي شيبة ، البيوع و الأقضية ، في شهادة الشاهد على الشاهد ١١/ ٦٣٣ رقم ٢٣٥٣٨ . وأخرج عبد الرزاق عن علي قال : لا تجوز على شهادة الميت ، الّا رجلان .مصنف عبد الرزاق الشهادات ، باب شهادة الرجل على الرجل ٣٣٩/٨ برقم ١٥٤٥٠

الأصلين وعلى قول مالك يحل لهما أن يشهدا بأصل الحق، ويقضى القاضى بشهادتهما، فإذا كان على قوله يقضى بشهادة الفرعين بأصل المال فلأن يقضى بشهادتهما و قد شهد كل واحد بشهادة الأصل أولى وعندنا الفرع لا يشهد على أصل الحق ، ولكن ينقل شهادة الأصل إلى مجلس القاضى، ونقل الشهادة إلى مجلس القاضى لا يثبت إلا بشهادة المثنى، كنقل الإقرار و كنقل البيع و سائر التصرفات ، ولو شهد فرعان على شهادة قوم جاز ، ولو شهد رجل بأصل الحق ثم شهد هو مع فرع اٰخر بشهادة أصل اٰخر فالقياس أن يقضى بهذه الشهادة، وفى الاستحسان لا تقبل هذه الشهادة، و إذا لم تقبل شهادته على شهادة الأصل الغائب بقى على شهادة الأصل.

١٦٧١٥ :– **و فى الفتاوى الخلاصة :** لو شهد رجلان على شهادة رجل، و شهد أحدهما على شهادة نفسه فى ذلك الحق فهو باطل، ولو شهد أحدهما على شهادة نفسه و شهد اثنان على شهادة رجل تقبل.

١٦٧١٦ :– ، **م :** قال محمد **فى الجامع الكبير :** ولو أن رجلين سمعا من رجلين يقولان: نشهد أن لفلان على فلان كذا لم يسعهما أن يشهدا على‌شهادة الرجلين حتى يقول لهما الرجلان اشهدا على شهادتنا ، **وفى الخانية :** فإن شهد وفسر للقاضى ذلك لايقبل القاضى شهادته ، **م :** ولو سمعا قاضيا يقول لرجل : قضيت عليك لهذا الرجل بكذا، و سعهما أن يشهدا على قضائه وإن لم يقل لهما القاضى: اشهدا على قضائى ، فقد شرط لصحة تحمل الشهادة على الشهادة الأمرو لم يشترط لصحة تحمل الشهادة على القضاء الأمر بالشهادة.

١٦٧١٧ :– **و فى الذخيرة :** فرع على مسألة القضاء فقالوا لو بينا للقاضى فقالا : سمعنا قاضى كذا قال : قضيت على هذا الرجل لهذا الرجل بكذا ، ولكن لم

١٦٧١٦ :– أخرج ابن أبى شيبة عن شريح : أنه كان يجيز شهادة الشهاد على الشاهدإذا شهد عليهما. مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع و الأقضية ، فى شهادة الشاهد على الشاهد. ٦٣٣/١١ برقم ٢٣٥٣٦.

يشهدناعلى قضائه لا يوجب ذلك خللا فى شهادتهما، وإن بيّنا انهما سمعا منه فى غير البلد الذى هو فيه قاض لا تقبل شهادتهم ،فلا ينبغى لهما أن يشهدا .

١٦٧١٨ :- **وفى اليتيمة** : وسئل على بن أحمد و أبو حامد عن القاضى إذا أشهد شهودا أنى قد حكمت لفلان على فلان بكذا ، ولم يحضروا مجلسه حين حكم ، ولا يعلمون حكمه ، لكن أشهد هم بأنى قد حكمت لفلان على فلان بكذا، فلو شهدوا عند قاض اٰخر هل تقبل شهادتهم ؟ فقال على بن أحمد: هذه شهادة باطلة فلا عبرة به ، وقال أبو حامد : الجواب كذلك ، والحضور للقضاء شرط ، قال : و إنه شرط الإ شهاد ، وكتب الحسن بن على إذا أشهد القاضى على قضائه الشاهدين اللذين شهدا فى تلك الحادثه هل يصح إشهاده إياهما ؟فقال : نعم لكنه ينفصل عن القبول فى الحكم .

١٦٧١٩ :- م : ثم إن كثيرا من مشايخنا كالخصاف و غيره طولوا لفظ الشهادة على الشهادة ، و لفظ أداء الشهادة و بالغوا فيه ، قالوا : فى الإشهاد يقول شاهد الأصل بين يدى شاهدى الفرع : أشهد ان لفلان على فلان كذا و أنا أشهدك على شهادتى و اشهد أنت على شهادتى بذلك فيحتاج إلى خمس شيئات و قالوا فى أداء الشهادة على الشهادة : إن الفرع يقول بين يدى القاضى :اشهد أن فلانا شهد عندى أن لفلان على فلان كذا من المال ، و أشهدنى على شهادته وأمرنى أن اشهد على شهادته، و أنا أشهد على شهادته بذلك الاٰن فيحتاج إلى ثمان شيئات ، قال الخصاف و جماعة من المحققين من مشايخنا كالفقيه ابى جعفر الهندوانى و غيرهم : هذا تكلف ومادونه يكفى ،وهو أن يقول الأصل فى الإشهاد: أشهد أن لفلان على فلان كذا فاشهد أنت على شهادتى بذلك فيكون ثلاث شيئات، وفى الأداء يقول شاهد الفرع بين يدى القاضى اشهد أن فلانا شهد عندى أن لفلان على فلان كذا و اشهدنى على شهادته وأنا أشهد على شهادته بذلك فيكون ست شيئات ، و اختيار الشيخ الإمام شمس الائمة الحلوانى على

لفظ اٰخر ، وهو أن يقول فى الأداء اشهد على شهادة فلان ان لفلان على فلان كذا، و اشهد نى فلان على شهادته ، وأمرنى أن اشهد بها فيكفيه ذكر خمس شيئا، أو يقول : أشهد أن فلانا شهد عندى أن لفلان على فلان كذا ، و اشهدنى على شهادته بذلك ، وأنا اشهد بذلك .

١٦٧٢٠ :- **وفى النوازل** : سئل أبو القاسم : عن الشاهد كيف يشهد غيره على شهادته ؟ قال : يقول للقوم اشهد عندكم بكذا ، و اشهد كم على شهادتى بذلك، و أمركم أن تشهدوا بذلك وإذا أراد أن يشهد عند الحاكم يقول: اشهد أن فلانا شهد عندى و اشهدنى على شهادته بذلك وأمرنى أن اشهد على شهادته بذلك فأنا اشهد على شهادته بذلك .

١٦٧٢١ :- **وفى الصغرى :** ولو قال فى الإشهاد : اشهدوا أنى اشهد على إقرار فلان بذلك لا يصح فى المشهود ، وعن أبى يوسف فى الإملاء أنه يصح فتوسع فيه ابو يوسف واعتبرالمقصود ، وقال أبو نصر فى الفتاوى : مثل ما قاله الخصاف فى الإشهاد والأداء ، وقال أبو القاسم : يقول فى الإشهاد اشهد عندكم بكذا واشهدكم على شهادتى بذلك و اٰمركم ان تشهدوا بذلك ، و يقول فى الأداء اشهد أنا على شهادته عندى بكذا و اشهدنى على شهادته بذلك ، و أمرنى أن اشهد على شهادته بذلك و أنا اشهد على شهادته بذلك ، و قال أبو جعفر : إذا قال فى الاداء : اشهد على شهادة فلان بكذا كفى، ولا يحتاج إلى الزيادة، **وفى الجامع الاصغر:** قال بعض اصحابنا يقول فى الأداء اشهد أن فلانا شهد عندى أن زيدا أقر عنده أن لعبد اللّٰه عليه ألف درهم بحق واجب ، و اشهدنى على شهادته هذه لأ شهد عليها عند الحاجة إليها فأنا اشهد على شهادته هذه ، قال محمد : ولا يقول : اشهدنى فلان أنه يشهد على فلان بكذا .

١٦٧٢٢ :- **وفى الفتاوى العتابية :** وفى إشهاد الأصل يحتاج إلى ثلاث شيئات فيقول : أقر عندى فلان أن عليه لفلان كذا ، وأنا أشهد بإقراره بذلك

فـاشهـدوا عـلـى شهـادتـى بذلك ، ولا يجوز قوله اشهدوا أنه اشهدنى حتى يقول: اشهدوا على شهادتى و كذا قوله سمعنا فلانا يقول فاشهدوا عليه بذلك، ولو قالوا: نشهـد أنـه أشهـدنـا أن عـليـه كذا فاشهدوا إنا نشهد بذلك عليه أو قالوا: فاشهدوا عـلينـا إنـا نشهـد بـذلك لم يجز ذلك، حتى يقولوا : فاشهدوا على شهادتنا بذلك والـفـرع يـحتـاجـإلى أربع شيئات فيقول عند القاضى : اشهدنى فلان على شهادته بإقرار فلان لفلان ، و أنا اشهد على شهادته بذلك .

١٦٧٢٣ :– **وفـى الـفتاوى الخلاصة :** وفـى الأقـضية الـمـختار ما قال شـمـس الأئـمة الـحـلـوانى : ينبغى أن يقولا فى الأداء نشهد على شهادة فلان وأنه أشهـدنـا عـلى شهادته وأمرنا أن نشهد بها فيكفيك خمس شيئات، **و فى الخانية :** ولـو قـال شـاهـد الـفرع : أشهد أن فلانا اشهدنى أن لفلان على فلان كذا لايجوز ذلك فـى قـول أبـى حنيفة خلافا لأبى يوسف، ولو أن أصلين قالا لرجلين اشهداإنا سـمـعنا فلانا يقر على نفسه لفلان بألف درهم فاشهدا علينا بذلك ، فشهد الفرعان لا تقبل شهادة الفرعين ، و كذا لو قال الأصلان إنا نشهد أن فلانا أقر أن لفلان عليه ألف درهـم فـاشهـدا بشهـادتنا هذه عليه، أو قالا : فاشهدا على ما نشهد، وكذا لو قـال الأصـل لـلفرع : أشهد أنى أشهد على إقرار فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا درهـما لا يصح الإشهاد فى هذه الوجوه ، **و فى الكافى** : ومن قال: اشهدنى فلان عـلـى نـفسـه بـكـذا لم يسع للسامع أن يشهد على شهادته حتى يقول: اشهد على شهادتى بذلك ، **وفى السراجية:** ولـو قال : اشهد بمثل ما شهدت أو كما شهدت أو على ما شهدت لم يصح التحمل .

٢٦٧٢٤ :– **م : وفـى فتـاوى الـفـقيــه أبى الليث :** عـن الـفقيـه الإمـام أبـى جعفر إذا قال الفرع : اشهد على شهادة فلان بكذا جاز ، ولا يحتاج إلى زيادة شـئ، و هكذا حكى فتوى شمس الأئمة السرخسى، فلو اعتمد أحد على هذا كان فـى سـعة مـن ذلك وهو اسهل وأيسرو عن ابى القاسم الصفار أنه قال : لابد للفرع

أن يقول أمرنى فلان أن اشهد على شهادته .

١٦٧٢٥ :– واذا قال رجلان لرجلين نشهد إنا سمعنا فلانا يقر لفلان بألف درهم فأشهدا بذلك كان باطلا ، و كذلك إذا قالا : فاشهدا علينا بذلك إنا نشهد بذلك لفلان على فلان، و كذلك إذا قال فاشهدا بما شهدنا به ، و كذلك إذا قالا : فاشهدا علينا بما شهدنا به أو بما أشهدنا كما به ، و كذلك إذا قالا: فاشهدا إن شهادتنا عليه بكذلك ، و كذلك إذا قال الأصلان نشهد أن لفلان على فلان كذا ، فاشهدا انا نشهد بذلك ، أو قالا فاشهدا علينا انا نشهد بذلك لفلان على فلان كان ذلك باطلا ، و قال أبو يوسف فى الإملاء : أقبل ذلك .

١٦٧٢٦ :– وإذا قال الأصلان للفرعين نشهد أن فلانا اشهدنا أن لفلان عليه ألف درهم ، فاشهدا على شهادتنا بذلك فشهد الفرعان بما وصفت لك ، وقد غاب الأصلان ، فشهادة الفرعين جائزة ، و صورة الشهادة على الشهادة ، و تفسيرها ليس إلا هذا ، **وفى الفتاوى العتابية :** و تجوز شهادة الابن على شهادة الأب و كذا عكسه ولا تجوز شهادة الكافر على شهادة المسلم ، **وفى الحاوى:** و الشهادة على شهادة الأب جائزة ، و على قضاء الأب لا تجوز ، وعن محمد أنه تجوز أيضا ، **م : و فى نوادر ابن سماعة :** عن محمد إذا قال الفرع : اشهد أن فلانا اشهدنى أنه يشهد بكذا ، أو قال اشهدنى فلان أنه يشهد بكذا فهو باطل .

١٦٧٢٧ :– قال الخصاف **فى أدب القاضى** : و إذا شهد الرجلان عند القاضى على شهادة رجل و صححا الشهادة ، فينبغى للقاضى أن يسألهما عن عدالة الذى شهدا على شهادته ، ولم يشترط محمد ، **وفى المبسوط:** هذا وهو أن يسألهما القاضى عن عدالة الأصول و إنما عرف هذا من جهة الخصاف ، و هذا لأن القاضى إنما يقضى بشهادة الفروع إذا كان الأصل عدلا، أما إذا لم يكن فلا ينبغى للقاضى أن يسأل عن ذلك حتى يعرف جواز القضاء بشهادة الفروع فيلتفت إليها ، أولا يجوز فلا يلتفت إليها ، فان قالا: هم عدول اثبت ذلك فى موضع شهادتهما فى المحضر

فـإن كـان الـقـاضـي لا يعرفهما بالعدالة يعنى الفرعين يسأل عنهما فإن عدلا تثبت عـدالة الأصـل أيـضـا. هـكذا ذكر في ظاهر الرواية ،وروى عن محمد أن تعديلهما الأصـل لا يكون صحيحا، و هكذا روى عن أبي يوسف ، و كذلك الفرع إذا عدله لا يـعتبـر ، فـإن قـالا : هـو ليس بعدل فالقاضي لا يقضى بشهادتهما، و إن قالا : لا نـعرفه ذكر الخصاف أن القاضي لا يسمع شهادتهما، و كذلك إذا قالا : لا نخبرك ،وذكـر الشيـخ الامـام شـمس الأئمة الحلواني أن القاضي يقبل شهادتهما و يسأل عن الاصل و هكذا روى عن أبي يوسف وهو الصحيح .

١٦٧٢٨ :- و إذا أراد الـرجل أن يشهد غيره على شهادته ينبغي أن يحضر الـطـالـب و الـمطلوب و يشير إليهما ، وإن أراد أن يشهد عند غيبتهما ينبغي أن يذكر اسـمهـمـا و نسبهـما إلا أنه إذا كان المشهود عليه غائبا فذكر الاسم و النسب يجوز الإشهـاد ولا يـكفى هذا القدر للقضاء ، وينبغي أن يذكر الفرع اسم الشاهد الأصل و اسم أبيه و جده **وفـى الذخيرة :**حتـى لـو تـرك ذلك فالقاضي لا يقبل شهادته ، و **فى الكبرىٰ :** الـفـرع إذا لـم يـعـرف المشهود عليه بعينه و شهد عليه باسمه و نسبه تقبل شهادته ، و يقال للمشهود له : اثبت أن المقربين يدى شاهدى الأصل هو هذا .

١٦٧٢٩ :- ولـو أن عـدولا جـاؤوا إلى عدول آخرين فشهدوا عندهم أن فـلانا استوفى من فلان كذا مالا لا يسع للسامعين أن يشهدوا عند القاضي بالاستيفاء ، **و فـى الـحاوى ، و فى أدب القاضي للخصاف:** إذا شهـدا عـلى شهادة غيرهما ولـم يـعدلاه قال محمد : لا تقبل و هذا منهما طعن، و قال أبو يوسف : يسأل القاضي عن الأول مـمن يعرفه ، و **فى العيون** : لـو أن رجـلـيـن شهدا على شهادة رجلين و هما لا يـعـرفـان الأولين بتعديل ولا غيره فقد أساؤا ، ولو شهد شاهدان على شهادة شاهدين فيسـأل القاضي عن الأولين فإن زكيا سأل عن الآخرين فيقضى، و إن لم يزكيا هما لا يـقبل و هذا قول محمد ، و قال أبو يوسف : سأل القاضي عن الفرعين ثم يقضى ، **م :** و ذكـر الـقاضي أبو على النسفي في شرحه : وإذا قضى القاضي بشاهدة الفرع يجب

أن يكتب فى السجل أسماء الأصول ذكر الخصاف فى أدب القاضى.

١٦٧٣٠ :- **و فى الأصل:** و تجوز الشهادة على الشهادة فى كتب القضاء ،و صورتها أن يكتب القاضى كتاباإلى قاض اٰخر بحق من الحقوق و أشهد على كتابه شاهدين ثم بدا للشاهدين عذر فاشهدا على شهادتهما شاهدين .

١٦٧٣١ :- **و فى المنتقى:** إذا قال الشاهد لغيره : اشهدو لم يقل : على شهادتى لم يجز ، وقال أبو يوسف يجوز ، و كذلك لو قال و اشهد بذلك،و معنى المسألة و الله اعلم أن يحكى الرجل لغيره شهادة نفسه فى حادثة لرجل على رجل و قال له : اشهد ، أو قال له : فاشهد بذلك .

١٦٧٣٢ :- **و فى الذخيرة:** ابن سماعة عن أبى يوسف شهد شاهدان على شهادة شاهدين، و قالا : نشهد إن فلانا اشهدنا أن لفلان على فلان ألف درهم ولم يقولوا : اشهدنا على شهادته ، قال أبو حنيفة لا أقبل ذلك حتى يقولوا اشهدنا على شهادته ،و إن شهدا الفرعان عند القاضى فرد القاضى شهادتهما لتهمة فى الأولين، لا يقبلهما بعد ذلك لا من الأولين ولا ممن شهد على شهادتهما ،وإن كان رد شهادة الفرعين لتهمة فيهما فشهادة الأولين جائزة إذا كانا عدلين، و كذلك إن اشهدا رجلين عدلين اٰخرين ، و إذا نهى الأصل الفرع عن الأداء بعد ما أمره فهل يعمل؟ فقد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : لا يعمل و إليه مال شمس الأئمة السرخسى و بعضهم قالوا: يعمل إليه مال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده .

١٦٧٣٣ :- م : **وفى نوادر ابن سماعة** عن أبى يوسف إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين فقالا : نشهد أن فلانا اشهدنا أنه شهد أن لفلان على فلان كذا ولم يقولا : و أشهدنا على شهادته ،قال أبو حنيفة : لا أقبل ذلك حتى يقولا :

١٦٧٣٣ :- أخرج عبد الرزاق عن شريح قال : تجوز شهادة الرجل على الرجل فى الحقوق ، ويقول شريح للشاهد : قل : أشهدنى ذو عدل ، مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب شهادة الرجل على الرجل ٨ / ٣٣٨برقم١٥٤٤٧ .

اشهدنا على شهادته ،و قال أبو يوسف : أنا أقبل ذلك.

١٦٧٣٤ :- **قال فی كتاب الأقضية:** إذا أشهـد الرجل رجلا على شهادته ثـم صـار بـحال لا تجوز شهادته، ثم صار بحال تجوز شهادته بأن فسق ثم تاب ثم ان الـفـر ع شهـد على شهادة الأصل جازت شهادته ،و كذلك إن شهد على شهادة رجـل بعد ما تاب جازت لصحة الإشهاد باعتبار أهليه الأداء للأصل حالة الشهادة، و إن شهـد رجـلان على شهادتهما و هما عدلان يعنی الفرعين ثم صارا فاسقين ثم صـارا عدلين فشهدا ، أو اشهدا على شهادتهما فهو جائز، قال فی كتاب الوكالةإذا اشهـد الـفاسقان على شهادتهما لم يجز، فإن تابا و اصلحا و شهدا بأنفسهما جاز، و كذلك لو شهد على شهادتهما ذانك الشاهدان أو غيرهما جاز.

١٦٧٣٥ :- **وفـی الذخيرة:** قـال هشـام : سـألـت مـحمدا عن عدل أشهد على شهـادتـه شـاهـدين ،ثم غاب غيبة منقطعة نحو عشرين سنة ،ولا يدری ماذا صار حـاله أعدل هو كما كان أو تغير ؟ فشهد الشاهدان على شهادتهما هذه عند القاضی ولـم يـجـد الـقـاضی من يسأل عن ذلك الشاهد لطول غيبته ، قال: إن كان المشهود على شهادته غير مشهور لم يقض بتلك الشهادة و إن كان مشهورا قضی بها .

١٦٧٣٦ :- **وفـی الكافی:** رجـلان شهـدا عـلی شهادة رجلين على فلانة بـنـت فلان الفلانی أنها أقرت لفلان بكذا وقال : إنهما أخبرانا أنهما يعرفانهابعينها فـجـاء بـامراة وقالا : أی الفرعان لا ندری هی هذه أم لا ؟فالقاضی يقول للمدعی : قـد ثبـت ذلك الـحـق على فلانة بنت فلان الفلانية بشهادة هذين الشاهدين فهات بشـاهدين اٰخرين يشهدان أن هذه هی فلانة بنت فلان الفلانية حتی أجيز الشهادة، و كـذا كتـاب الـقـاضی إلی القاضی أی إذا ورد كتاب إلقاضی إلی القاضی، و فيه شهد بين يدیّ فلان بن فلان ان لفلان على فلان كذا من المال، و أنكر ذلك الرجل أن يـكون هو فلان بن فلان فلا يكون الكتاب فی حقه حجة ما لم يشهدآخران أنه فـلان بـن فـلان، و إن قـالا فی الشهادة على الشهادة و كتاب القاضی إلی القاضی

فـلانة بـنـت فلان التميمية لم يجز حتى ينسباها إلى فخذها وهى القبيلة الخاصة، و قيل : الفرغانية نسبة عامة ،والأوز جندية خاصة و قيل: السمر قندية و البخارية عامة و قيل : إلى السكة الصغيرة خاصة و إلى المحلة الكبيرة و المصر عامة، ثم التعريف عند أبى حنيفة و محمد و إن كان يتم بذكر الجد فذكر الفخذ يقوم مقام الجد.

١٦٧٣٧ :– **وفى الخانية** رجـل اشهد رجلا على شهادته ،فإن كان الذى لـه الـمـال والذى عليه المال حاضرين عند الإشهاد يقول : أشهد أن فلان بن فلان هـذا أقـر عندى أن لفلان بن فلان هذا عليه ألف درهم كان الإشهاد عليه صحيحا، وإن كـانـا غـائبيـن ، أو أحدهما حاضر و الآخر غائب ، أو ميت ينبغى له ان ينسب الغائب منها ،و الميت منهما إلى أبيه وجده و قبيلته وإلى ما يعرف به .

١٦٧٣٨ :– ولـو أن عشـرـة شهـدوا عـلـى شهـادـة واحد لا يقضـى بشهـادتهـم حتى يشهد شاهد آخر ،ولو شهدوا على شهادة امرأة جازت شهادتهم ،فلا يقضى حتى تشهد امرأة أخرى مع رجل على ذلك .

١٦٧٣٩ :– رجـلان شهدا على شهادة جماعة من الرجال جازت شهادتهم، ويـقـضى بها ولو أن فروعا شهدوا على شهادة الأصول ثم حضر الأصول قبل القضاء لا يـقـضـى بشهـادة الفروع ، وإذا شهد الفروع على شهادة الأصول، و قالوا : نحن نشهد على شهادة الأصول ولم يقولوا : نحن نشهد على شهادته هذه لا تقبل شهادتهم .

١٦٧٤٠ :– كافران شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل شهادتهما، و كذا لو شهدا على قضاء القاضى لكافر على كافر .

١٦٧٤١ :– م : ولـو أن شـاهـدى الأصل ارتدا ،ثم أسلما لم تجز شهادة الـفـرعيـن عـلـى شهـادتهـمـا ،ولـو شهـد الأصـلان بـأنفسهما بعد ما أسلما تقبل شهـادتهـما ، و إذا شهد شاهدان على شهادة عبدين ، أو مكاتبين ، أو كافرين على مسـلـم فـردهـا القاضى بذلك ثم عتق العبدان والمكاتبان و أسلم الكافران و شهدا بذلك أوأشهداغيرهما على شهادتهما جاز.

١٦٧٤٢ :- قال فى الجامع: إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على القتل خطأ ،و قضى القاضى بالدية على العاقلة ، ثم جاء المشهود بقتله حيا فلا ضمان على الفروع ، ولكن يرد الولى الدية على العاقلة ، ولو جاء الشاهدان الأصلان وأنكرا الشهادة لم يصح انكارهما فى حق الفرعين ، حتى لا يجب عليهما الضمان، ولا ضمان على الأصلين أيضا، وهذا لا يشكل على قول أبى حنيفة و أبى يوسف، و إنما يشكل على قول محمد حتى ظن بعض مشايخنا أن قول محمد على ما إذا أنكر الأصلان الشهادة، ولم يظهر المشهود بقتله حيا و بعضهم قالوا: لا بل قول محمد فى الكل واحد ، وان قال الأصول : إنا قد أشهدنا هما بباطل و نحن نعلم يومئذ إنا كنا كاذبين لم يضمنا شيئا فى قول أبى حنيفة و أبى يوسف ،و عند محمد العاقلة بالخيار إن شاؤا ضمنوا الأصول إن شاؤا ضمنوا الولى فإن ضمنوا الأصلين رجعا على الولى و إن ضمنو الولى لم يرجع على الأصلين .

١٦٧٤٣ :- وفى المنتقى : إذا قال الفروع : لا نعرف المشهود عليه بالحق قبلت شهاتهم يريد به إذا قال الفروع : أشهدنا الأصول على شهادتهم لفلان بن فلان على فلان بكذا إلاأنا لا نعرف فلان بن بلان المشهود عليه بكذا و كذا، فالقاضى يقبل الشهادة و يأمر المدعى عليه أن يقيم بينة أن الذى أحضره فلان بن فلان.

الفصل العاشر فى شهادة الشهود بعضهم لبعض

١٦٧٤٤ :– **وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد فى رجل مات ولا يعرف له ولد، فجاء أربعة نفر يشهد كل اثنين منهم للآخرين أن الميت أوصى لهما بثلث ماله ، أو شهد كل اثنين منهم للآخرين أنهما ابنا الميت ،و المشهود له يصدقهما فى الوصية ، أو فى أنهما ابنا الميت ، أو يكذبهما لا تقبل شهادتهما ، **وفى الفتاوى العتابية ، و فى المنتقى** : إذا شهدا أنه ابنه ووارثه و شهد الابن مع آخر لهما بالوصية أو أن لهما على الميت دين لم يجز عند أبى حنيفة و أبى يوسف للشركة فى التركة ،إلا أن يقولا : كنا أبرأناه عن الدين أو قبضناه .

١٦٧٤٥ :– **م** : عن محمد فى شاهدين شهدا على رجل لرجلين بألف درهم ، وشهد المشهود لهما للشاهدين على هذا الرجل ألف درهم ، والمشهود عليه حيّ فشهادتهما جائزة ، ولو كان المشهود عليه ميتا لا تقبل هذه الشهادة، قال محمد : عندى جائزة، هكذا ذكر ابن سماعة ، فقد ذكر محمد أن شهادة الفرعين على الميت غير مقبولة ، وقال بعد ذلك وهى عندى جائزة أشار إلى ماذكر أوّلا قول غيره ، ولم يذكر أنه قول من ؟ وقد ذكر الخصاف على قول أبى حنيفة و أبى يوسف لا تقبل هذه الشهادة ،و هكذا ذكر بشر فى الأمالى و ذكر فى **الجامع الصغير** ان على قول أبى حنيفة و محمد : تقبل هذه الشهادة ،و هكذا ذكر فى وصايا المبسوط، و روى الخصاف عن الحسن بن زياد عن أبى حنيفة انهم إذا جاؤا معا لا تقبل شهادتهم ، و أما إذا جاؤا متفرقين تقبل ، ولو لم يكن الأمر على هذا الوجه ولكن ادعى رجلان دارا أو عبدا أو عرضا من العروض فى يدى ورثة

الـميـت أن الـميـت غصبه ذلك، و شهد له شاهدان بذلك ،ثم شهد المشهود لهما لـلشهـاديـن عـلـى الـميـت بـدين ألف درهم ، فإن الشهادة كلها جائزة ،كذا ذكر الـخصاف، و هذا يجب أن يكون على الروايات كلها، لأن تهمة الشركة لا تتأتى ، و كـذلك لـو لـم يـدعيـا الغصب، ولكن ادعيا الشراء من الميت، و نقد الثمن كان الجواب كما قلنا فى دعوى الغصب ،وهذا يجب أن يكون على الروايات كلها.

١٦٧٤٦ :- وكـذلك إذا ادعـى أحـد الـفريقين عينا، و ادعى الفريق الآخر عيـنـا اٰخر تقبل شهادتهم ، و هذا أيضا يجب أن يكون على الروايات كلها، وكذلك إذا ادعـى أحـد الفريقين الوصية بعبد بعينه ،و ادعى الفريق الاٰخر الوصية بعبد اٰخر بعينه تقبل شهـادتهـم بـاتـفاق الروايات ،وكذلك إذا ادعى أحد الفريقين الوصية بعبد بعينه و ادعى الـفـريـق الاٰخـر الـوصية بـعبـد اٰخر قبلت شهادتهم بالاتفاق ،ولو ادعى أحدهم الوصية بـالثـلـث و ادعى الفريق الاٰخر الوصية بعبد بعينه ، أو بعينه اٰخر لا تقبل شهادة الفريقين، و كـذلك لـو ادعى أحدهما الوصية بالثلث و ادعى الاٰخر الوصية بالسدس لا تقبل شهادة الـفـريـقيـن ، وفى كل موضع لا تقبل شهادة الفريقين لا تقبل شهادة ابنيهما و أبويهما و امـرأتيهـمـا مع رجل اٰخر وفى كل موضع تقبل شهادتهما تقبل شهادة ابنيهما وأبويهما وامرأتيهما مع رجل آخر و عن أبى يوسف أنه إذا وقعت الشركة فى المشهود به لا تقبل شهـادتهـمـا، وإذا لم يقع فى المشهود به شركة فإن كان القاضى يعرفهما بالعدالة قبلت شهادتهما ، وإن لم يعرفهما بالعدالة ، أو شك فى أمرهما تقبل شهادتهما.

١٦٧٤٧ :- **وفى الفتاوى العتابية** ولو شهد كل فريق للاٰخر بالدين على الـميـت جـاز ،سـواء كـان فـى مـجـلس واحد أو مجلسين ، كما لو كان فى حال حيـاتـه، و عـن أبـى يـوسف لا يجوز فى مجلس واحد، ولا تجوز شهادة كل فريق للاٰخـر بـالـوصية بـالثـلـث ، أو لأحدهما بالثلث وللآخر بألف ، أو لأحدهما بعين وللآخر بالثلث للشركة ، ولو شهد أحدهما بالدراهم والآخر للأول بالدنانير وصية فى رواية المجرد جاز ، وقيل : لا يجوز لأنهما جنس واحد فى المالية كالدراهم .

١٦٧٤٨ :- **م** : ولو شهد أحد الفريقين لصاحبه بالدراهم، و شهد الاخر بالدنانير تقبل شهادة الفريقين.

١٦٧٤٩ :- **و فى المنتقى** رجل فى يديه دار مات ، وجاء أربعة رجال و ادعى رجلان منهم نصف الدار شائعا أنهما اشترياه من الميت ،و شهد لهما الاخران بذلك، ثم ادعى الآخران أنهما اشتريا النصف الباقى من الميت، وشهد لهما المدعيان الأولان فإ ن شهادتهم باطلة ، و كذلك إن كان القاضى قد قضى للاولين ثم ادعى الآخران وشهد لهما الأولان فإنى أبطل القضاء كله، وإن كانت الشهادة على نصف دار مقسومة لهذين، و على نصف دار مقسومة لهذين ،فإن كان لكل نصف باب على حدة و طريق على حدة فالشهادتان جائزتان ، و إن كان بابهم واحدا و طريقهم واحدة بطلت شهادتهم ،و إن شهد ابنا الميت أو غيرهما لرجلين على الميت بدين ثم شهد شاهدين أن المشهود لهما لرجلين اٰخرين على الميت بدين جازت شهادتهم .

١٦٧٥٠ :- و ذكر الخصاف **فى أدب القاضى** : إذا شهد رجلان لرجلين أنهما ابنا الميت ،ثم شهد المشهود لهما للشاهدين على الميت بدين ،لا تقبل شهادتهما.

١٦٧٥١ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد فى رجل له على ميت دين ،فقضى القاضى له بدينه،و قد ترك الميت و فاء بما عليه من الدين ،ثم إن المقضى له شهد لورثة الميت بحق للميت لا تجوز شهادته ، **وفيها ايضا** : عن محمد فى رجلين لهما على رجل ألف درهم بينهما نصفان فشهد أحدهما على صاحبه و رجل اٰخر أنه أقر أن اسمه فى الصك ليس إلا عارية ،و أن حصته من ذلك المال لفلان قال : شهادة الشريك جائزة ، ولو كان قبض المال نصفه أو شيئا منه ،ثم شهد بهذا لم تقبل شهادتهما، قال :و إنما هذا بمنزلة ثلاثة نفرلهم على رجل ألف درهم فشهد اثنان منهم على الثالث أنه أبرأ الغريم عن حصته إن شهدا قبل أن يقبضا شيأ من المال قبلت شهادتهما، و إن شهدا بعد ما قبضا شيًا من المال لم أقبل شهادتهما .

الفصل الحادى عشر فى شهادة أهل الكفر و الشهادة عليهم

١٦٧٥٢ :- شهادة أهل الذمة بعضهم على البعض مقبولة ، **وفى التجريد:**إذا كانوا عدولا فى دينهم ، **م** : اتفقت مللهم أواختلف ،**وفى التفريد:** وعند مالك تقبل إذا اتفقت مللهم، و عند الشافعى لا تقبل أصلا ، **م** : و كذلك شهادة أهل الذمة على المستأمنين بعضهم على البعض مقبولة، و شهادة المستأمنين على أهل الذمة لا تقبل ،وشهادة المستأمنين بعضهم على البعض مقبولة إذا كانوا من أهل دار واحدة و إن كانوا من أهل دارين مختلفين كالروم و الترك لا تقبل ،و أما شهادة المرتدو المرتدة فلا ذكر لها فى شئ من الكتب، و قد اختلف المشايخ فيه ،قال بعضهم : تقبل على الكفار ،و قال بعضهم : تقبل على المرتد مثله، والأصح أنها لاتقبل على كل حال ،و عن أبى يوسف أنه قال : لا أجيز شهادة اليهودى و النصرانى و غيرهما من أهل الذمة إذا سكروا، **وفى الكبرى** :و شهادة أهل الذمة على المرتد باطلة ،و كذا المحدودان فى قذف و العبدان .

١٦٧٥٢ :- أخرج ابن ماجة عن جابر بن عبد اللّه : أن رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم أجاز شهادة أهل الكتاب ، بعضهم على بعض.سنن ابن ماجة ، الأحكام ، باب شهاده أهل الكتاب بعضهم على بعض / ١٧١ برقم ٢٣٧٤.

و أخرج ابو داؤد عن جابربن عبد اللّه قال: جاء ت اليهود برجل وامرأة منهم زينا ، فقال : ائتونى بأعلم رجلين منكم ، فأتوه بابنى صوريا ، فنشدهما ،كيف تجد ان أمر هذين فى التوراة ؟ قالا: نجد فى التورادة : اذا شهد أربعة أنهم رأوا ذكره فى فرجها مثل الميل فى المكحلة رجما ، قال: فما يمنعكما أن ترجموهما ؟ قالا : ذهب سلطاننا، فكرهنا القتل ، فدعا رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم بالشهود ،فجاء واباأربعة ، فشهدوا أنهم رأوا ذكره فى فرجها مثل الميل فى المكحلة ، فأمر النبى صلى اللّه عليه وسلم برجمهما . سنن أبى داؤد ، الحدود ، باب فى رجم اليهود بين ٢/ ٦١٢ برقم ٤٤٥٢.

وأخرج ابن أبى شيبة عن عمر بن عبد العزيز أنه أجاز شهادة مجوسى علىٰ يهودى أو نصرانى. ←

١٦٧٥٣ :- **م** : و إذا شهد شاهدان من أهل الكفر على شهادة شاهدين من أهل الإسلام على كافر لا تقبل شهادتهما، و كذلك إذا شهدا على قضاء قاض من قضاة المسلمين لكافر على الكافر،لا تقبل شهادتهما ،و هذا بخلاف ما لو شهدا على كافر بمال فإنه تقبل شهادتهما، و نظير هذا ما قال محمد فى كافر مات و أوصى إلى رجل مسلم، فشهد كافر ان بدين على ميت فان القاضى يقبل شهادتهما، و **فى الظهيرية** :وإن كان الوصى مسلما .

١٦٧٥٤ :- **م** : قال : أمة فى يدى كافر اشتراها مسلم أو وهبها من مسلم أو تصدق بها على مسلم ، ثم جاء كافر و ادعى لنفسه ملكا مطلقا ، و أقام على ذلك شاهدين كافرين فشهدا له بالملك المطلق، قال أبو حنيفة و محمد: وهو قول أبى يوسف أولا لا تقبل هذه الشهادة أصلا ، وقال أبو يوسف اٰخرا: تقبل هذه الشهادة ، و يقضى بها على المشترى خاصة ،ولا يقضى بها على غيره ، حتى لا يكون للمشترى أن يرجع على البائع بالثمن قياسا على ما لو شهد كافران على كافر ومسلم بدين ألف درهم ، فانه تقبل شهادتهما على الكافر ، ولا تقبل شهادتهما على المسلم ، وبيان إمكان القضاء بها فى حق الكافر ، أن يقضى بالملك للمدعى بسبب جديد من جهة المدعى عليه.

١٦٧٥٥ :- و هكذا إذا مات الكافر وترك ابنين و ترك ألفى درهم فاقتسماها بينهما ،ثم أسلم أحدهما، ثم جاء كافر وادعى لنفسه دينا على الميت وأقام على ذلك شاهدين كافرين، قال فى الكتاب أجزت ذلك فى حصة الكافر خاصة.

← مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع و الأقضية ، شهادة أهل الشرك بعضهم علىٰ بعض. ١١ / ٥٧١ برقم ٢٣٣٢٢.
و أخرج عبد الرزاق عن شعبة قال: سألت الحكم و حماداً عن شهادة اليهودى على النصرانى ، والنصرانى على اليهودى ، فقال الحكم : لا تجوز شهادة أهل دين علىٰ دين ، و قال حماد : تجوز شهادتهم ، بعضهم علىٰ بعض إذا كانو عدولا فى دينهم . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ،باب شهادة أهل الملل بعضهم على بعض ، وشهادة المسلم عليهم . ٣٥٧/٨ برقم ١٥٥٣٠

١٦٧٥٦ :-إذا مات الكافر فجاء مسلم و كافر، و ادعى كل واحد منهما دينا ،فأقام كل واحد منهما بينة من أهل الكفر، قال فى الكتاب أجزت بينة المسلم ، و أعطيت حقه فإن بقى شئ كان للكافر،وروى **الحسن بن زياد عن أبى حنيفة** أن التركة تقسم بينهما على مقدار دينهما .

١٦٧٥٧ :- مسلم له عبد كافر أذن له بالبيع و الشراء، فشهد عليه شاهدان كافران بشراء أو ببيع جازت شهادتهما عليه، ولو كان المولى كافرا والعبد المأذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر ، ولو أن كافرا وكل مسلما بشراء أو بيع لم أجز على الوكيل من البينة إلا مسلمين ، ولو أن مسلما و كل كافراً بذلك أجزت على الوكيل الشهود من أهل الكفر.

١٦٧٥٨ :- **وفى الذخيرة :** قال أبو حنيفة و أبو يوسف : إذا وكل النصرانى مسلما يبيع له ثوبا فشهد عليه نصرانيان بالبيع وهو يجحد ذلك ، فان ذلك جائز ، وكذلك الشراء ، **وفى الظهيرية** : نصرانى مات وترك ألف درهم ، فجاء مسلم و نصرانى، و ادعى كل واحد منهما ألف درهم ، و أقام كل واحد منهما شاهدين نصرانيين فإن الألف كلها للمسلم منهما فى قول أبى حنيفة و محمد و زفر: و قال أبو يوسف : الألف بينهما نصفان ، و **فى العيون:** قال هشام: قال محمد: هذا قوله الاخر، وكان قول أبى يوسف مثل قول أبى حنيفة : ثم رجع إلى هذا القول، و قال بينهمانصفان ، ولو كان النصرانى حيا و فى يده عبد ادعاه مسلم و نصرانى وأقام كل واحد منهما شاهدين نصرانيين، فهو للمسلم منهما ،قال محمد هو قول أبى يوسف أيضاو روى الحسن بن زياد عن أبى يوسف أن العبد بينهما نصفان .

٢٦٧٥٦ :- أخرج عبد الرزاق عن الثورى فى نصرانى مات ، فجاء رجل من المسلمين بشاهدين من ا لنصارى أن له عليه ألف درهم ، وجاء رجل من النصارىٰ بشهود من النصارىٰ أن له عليه ألف درهم ، قال: هو للمسلم ؛ لأن شهادة النصارىٰ تضر بحق المسلم . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب شهادة أهل الملل بعضهم على بعض ، وشهادة المسلم عليهم ٣٥٨/٨ برقم ١٥٥٣٤ .

١٦٧٥٩ :- م: قال محمد فى الجامع: نصرانى مات وترك مائة درهم لا غير ،فأقام مسلم شاهدين نصرانيين عليه بمأة درهم، و أقام مسلم و نصرانى شاهدين نصرانيين عليه بمائة درهم ، وأقام مسلم و نصرانى شاهدين نصرانيين عليه بمائة درهم بينهما يقضى للمسلم المنفرد بثلثى مائة ،و يقضى بثلث المائة بين الشريكين نصفين ،ثم النصرانى الشريك يأخذ من شريكه المسلم نصف ما أخذ لتصادقهما أن الدين مشترك بينهما، ثم ما فى يدالنصرانى الشريك يضمّ إلى ما فى يد شريكه ، ولو كان مكان المسلم المنفرد نصرانيا منفردا وباقى المسئلة بحالها، فالمائة يقسم بينهم أثلاثا، لكل واحد منهم الثلث ، ولو كان شهود الشريكين مسلمين و شهود النصرانى المنفرد نصرانيين ،و باقى المسئلة بحالها كان هذا والأول سواء ، فإن كان شهود النصرانى المنفرد مسلمين و شهود الشريكين نصرانيين ، و باقى المسئلة بحالها يقضى للنصرانى المنفرد بنصف المائة، و يقضى بالنصف الآخر للشريكين .

١٦٧٦٠ :- قال :نصرانى مات و ترك مأتى، درهم ، وترك ابنين نصرانيين فاسلم أحدهما ، ثم جاء رجل فادعى على الميت مائة درهم فأقام شاهدين نصرانيين ،فإن القاضى يقضى بذلك فى نصيب الكافر، و ذكر عين هذه المسئلة فى المنتقى ، و ذكر عن أبى حنيفة أنى أقضى بنصف الدين فى حصة النصرانى و أبطل النصف ، وذكر عن أبى يوسف أنى اقضى بذلك فى حصة النصرانى ،ولا اقضى على المسلم بشئ ، و تبين بما ذكر فى المنتقى أن المذكور فى الجامع قول أبى يوسف ومحمد، ستأتى هذه المسئلة بعد هذا إن شاء اللّه تعالى.

١٦٧٦١ :- قال محمد **فى الجامع:** مسلم ادعى أن فلانا النصرانى مات و أوصى إليه و أقام شهودا من النصارى فإن أحضر غريما نصرانيا قبلت الشهادة عليه قياسا و استحسنا ،و أما إذا احضر غريما مسلما ،القياس أن لا تقبل شهادتهم عليه وهو قول محمد أولا وفى الاستحسان تقبل، والذى بينا من

الـجـواب فـى الـوصـاية فهـو الـجـواب فـى الـنسب. حتى لو أقام نصرانى بينة من الـنـصـرانـى أن فلانا مات و أنه ابنه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره ، وأحضر غريما للميت ،كافرا تقبل شهادتهم قياسا و استحسانا ،و ان أحضر غريما مسلما فالقياس أن لا تـقبـل ،و فـى الاستحسان تقبل ، ولو أن مسلما ادعى وكالة من نصرانى بكل حـق لـه بـالـكـوفة و أحضر غريما مسلما و أقام عليه شهودا نصرانيين لا تقبل، وان أحـضـر نصرانيا قبلت شهادتهم وإذا قبل القاضى هذه الشهادة، و قضى له بالوكالة كـان ذلك قـضـاء على جميع الغرماء من المسلمين و غيرهم حتى لو أحضر غريما مسـلـمـا بعد ذلك وهو يجحد وكالته لم يكلفه القاضى إقامة البينة على الوكالة، و قـال أبـو حنيفة : إذا وكل النصرانى مسلما يبيع له ثوبا فشهد عليه نصرانيان بالبيع، وهو يجحد ان ذلك جائز، وكذلك الشراء.

١٦٧٦٢ :- قـال ابـن سـمـاعة عـن مـحمد : فى رجل مات وترك ابنين أحـدهـمـا مسـلـم و الآخـر نصرانى، فقال المسلم : منهما اسلم أبى قبل موته و أنا وارثـه، وقال النصرانى : إنه لم يسلم وأنا وارثه فالقول قول النصرانى منهما ،ولكنه يـصـلـى على الميت بإخبار الابن المسلم أنه أسلم أبوه ، ولو أقام المسلم نصرانيين أنـه مـات مسـلـمـا و أقـام الـنصرانى مسلمين أو نصرانيين أنه مات نصرانيا قضيت بـالـميـراث لـلمسلم منهما ، و أما حكم الصلوٰة فإنه يصلىّٰ عليه ، وإن كان للميت بنون صغار ورثتهم عن الميت وجعلتهم مسلمين مع ابنيهم.

١٦٧٦٢ :- يـؤيـد هـذه المسألة ما أخرجه عبد الرزاق عن الثورى فى رجلين مات أبوهما ، فقال أحدهما : مات نصرانيا ، وقال الآخر : بل كان نصرانياً فأسلم ، وجاء المسلم بشهود مـن الـنصارىٰ أنه كان قد أسلم ، وجاء النصرانى بشهود من المسلمين أنه لم يكن أسلم ، قال تجوز شهادة الـنـصارى على اسلامه ، ولا تجوز شهادة الذين قالوا : لم يسلم ؛ و كذلك كل شهود كانوا جـاء وا فـقالوا : لم يكن كذلك ، و قال الاخرون : قد كان كذلك ، فانها تجوز شهادة الذين قالوا : قـد كـان، مـصـنف عبـد الـرزاق ، الشهادات ، باب شهادة أهل الملل بعضهم على بعض ،و شهادة المسلم عليهم ٣٥٩/٨ برقم ١٥٥٣٦.س

١٦٧٦٣ :- **قال فی المنتقی** : ولو لم يقم الابن المسلم بينة علی إسلام أبيه قبل موته ، حتی ادعی رجل علی الميت دينا ، فاقام بينة من النصاریٰ فقضی له بالمال ، ثم ان الابن المسلم أقام بينة من النصاری علی إسلام الأب قبل موته ، قال محمد : إن كان الغريم مسلما لم أبطل دينه بشهادة أهل الذمة ، ولم أردّ القضاء وإن كان ذميا رددت القضاء ، و انفذت للابن المسلم جميع الميراث ، ولو لم يترك الميت مالا وأقام الابن المسلم شهادة من النصاری علی أنه مات مسلما . وأراد أخذ إخوته الصغار لم تقبل بينته علی ذلك ،بخلاف ما إذا ترك مالا، وهذا الحكم لا يختص بهذا الموضع بل فی كل موضع شهد قوم من أهل الذمة علی إسلام ميت ، إن كان الميت لم يترك مالا تقام البينة لاجله لاتقبل شهادتهم ، ولا يحكم بإسلامه، وروی المعلی عن أبی يوسف أنه قال لا أقبل شهادة أهل الذمة علی إسلام الكافر فی حالة الحياة ، و أقبلها بعد الموت ، وإن لم يكن له ميراث يجب الأخذ بشهادتهم.

١٦٧٦٤ :- وروی عمرو بن ابی عمرو عن محمد فی كتاب الإملاء فی رجل من أهل الذمة مات فشهد مسلم عدل أو مسلمة أنه أسلم قبل موته ، و أنكر أوليائه من أهل الذمة ذلك فميراثه لأولياء ه من أهل الذمة بحاله ، و أنه ظاهر، قال: وينبغی للمسلمين أن يغسلوه و يكفنوه و يصلون عليه ، وكذلك إن كان محدودا فی قذف يعنی المخبر بعد أن يكون عدلا ، قال : وشهادة الفساق من المسلمين علی إسلامه لا تقبل ، ولا يصلی عليه بشهادتهم .

١٦٧٦٥ :- قال : ولو شهد علی إسلام النصرانی رجل وامرأتان من المسلمين وهو يجحد أجبر علی الإسلام ولا يقتل ، ولو شهد عليه رجلان من أهل دينه ، وهو يجحد فشهادتهما با طلة .

١٦٧٦٦ :- ولو قال الابن المسلم : لم يزل أبی كان مسلما ، وقال النصرانی: لم يزل كان نصرانيا، فالقول قول المسلم ، وإن أقاما البينة فالبينة بينة الابن المسلم أيضا ، ولو أن الابن المسلم أقام بينة علی إسلام الأب قبل موته

وفى الذخيرة : يعنى من المسلمين ، **م** : لم اقبل ذلك حتى يصفوا الإسلام، و كذلك إذا شهد شاهد ان على نصرانى حى أنه اسلم لا تقبل شهادتهما حتى يصفا الإسلام ، و ذكر القاضى الإمام ركن الإسلام على السغدى أن الشاهد إذا كان فقيها تقبل شهادته من غير أن يصف الإسلام ،و إذا كان جاهلا لا تقبل شهادته ، **م** : قال ابن سماعة : قلت لمحمد : فإن كان شهود غريم الميت من المسلمين و قضيت بشهادتهم بحضرة الابن النصرانى . ثم جاء الابن المسلم ببينة من أهل الذمة أن الأب مات مسلما ، قال محمد : هو الوارث فيما كان للنصرانى الميت من المال و لا يقضى على الغريم بشئ ، و استشهد بما إذا كان البنون ثلاثة أحدهم مسلم و الاخران نصرانيان ، فاقتسم النصرانيان الميراث نصفين ، ثم أسلم أحد الابنين النصرانيين ، ثم اقام الابن المسلم بينة من أهل الذمة أن الأب مات مسلما فإنى أقضى له على الوارث الذى لم يسلم ،ولا أقضى على الذى أسلم ، قال ابن سماعة: قلت لمحمد : فإن كان الغريم و الابن المسلم أقام كل واحد منهما شاهدين ذميين قال : فإذا جاؤا معا فالخصم هو المسلم لانه يثبت وراثته بما أقام من البينة ، و إنما تقبل بينة الغريم على الوارث ، فإذا كان الوارث مسلما فشهادة أهل الذمة ليست بحجة عليه ، فلا يستحق الغريم بها شيًا .

١٦٧٦٧ :- **و فى الخانية** : ذمى مات فشهد عشرة من النصارى أنه أسلم لا يصلى عليه بشهادتهم ، و كذا لو شهد فساق من المسلمين ، ولو كان لهذا الميت ولى مسلم ، و بقية أولياء ه كفار من أهل دينه ، فادعى الولى المسلم أنه اسلم وأنه أوصى إليه ، و أراد أن يأخذ ميراثه و شهد اثنان من أهل الكفر بذلك يأخذ الولى المسلم ميراثه بشهادتهما . ولو لم يشهدوا على إسلامه غير الولى يصلّى عليه بقول الولى المسلم ولا يكون له الميراث ، ولو شهد رجل وامرأتان من أهل الإسلام أنه أسلم ، وهو يجحد يجبره الإمام على الإسلام ويحبسه ولا يقتله .

١٦٧٦٨ :- **م** : قال ابن سماعة : سمعت أبا يوسف قال فى نصرانى

مـات و تـرك ألف درهـم ، فـأقـام مسـلـم شهودا من النصارى على ألف درهم له على الـميـت وأقام نصرانى شاهدين من النصارى على ألف درهم له على الميت فإنه يدفع الألف المتروك إلى المسلم فلا يتخاصمان ،و قال أبو يوسف يتخاصمان فى الألف .

١٦٧٦٩ :- قـال ابن سماعة عن أبى يوسف : فـى نصرانى مات و ترك ابـنيـن فـاسـلـم أحـدهـما بعد موته، ثم أن رجلا نصرانيا أقام بينة من النصارى أنه ابن الـميـت الـنـصـرانـى ، قـال فـانـى أقبـل بيـنتـه على النسب ، فاجعله شريك النصرانى مـنهـمـا،ولا أجـعـلـه شريك المسلم فيما فى يده ، وكذلك لو ترك ابنا واحدا نصرانيا فـاسـلـم بعد موت أبيه ، ثم جاء نصرانى،وادعى أنه ابن الميت وأقام بينة من النصارى فـإنـى اقـضـى بـنسبه من الميت ثم استشهد بمسألة الغريمين أحدهما مسلم و الآخر ذمـى ،فـاقـامـا بيـنة بـديـن لهـمـا عـلى ميت ذمى من أهل الذمة تقبل بينتهما فى حق الـمـديـو ن ، وأما فى حق المزاحمة لا تقبل بينة الذمى على المسلم، فإن خرج للميت الـنـصـرانى مال فضل على دين المسلم كان للغريم الذمى ، قال فإن لم يخرج للميت النصرانى مال كان ذلك كله للمسلم قال فإن مات المسلم ورثت أخاه يريد به أن بعد مـا مـات الابـن الـمسلم فميراث الميت للابن الذمى ، قال ابن سماعة :إنما لا يكون لـلابـن الـذمى حق المزاحمة مع الابن المسلم فى هذه المسألة إذا أسلم قبل أن يثبت نسب الابن الذمى ، أما لو ثبت نسبه قبل إسلامه بهذه البينة كانت له مزاحمة الابن .

١٦٧٧٠ :- ولـو مـات مـولـى الـنـصرانى ولـم يمت الابن المسلم فإنى أجعل ميراثه بين المسلم و النصرانى، قال ابن سماعة : يعنى إذا أسلم بعد موته .

١٦٧٧١ :- قال **فـى المنتقى**: و إذا شهـد رجـل على امرأته مع آخر أنها ارتـدت ـ و الـعيـاذ باللّه ـ وهى تجحد و تقر بالإسلام، فرقت بينهما وجعلت عليه نصف المهر إن لـم يـكـن دخل بها ، قال أقبل شهادة الزوج فى الردة ولا أبرئه عن المهر و اجعل جحودها الردة و إقرارها بالإسلام توبة ، ولو شهدا عليه أنها أسلمت وهـى تجحد و أصل دينها كان هو النصرانية قبلت شهادتهما على الإسلام وأجعل

جحودها و ثباتها على النصرانية ردة ولا يبرأ من نصف المهر .

١٦٧٧٢ :- **و فيه أيضا:** مسلم قال: إن دخل عبده هذه الدرا فهو حر، وقال نصراني: إن دخل هذا العبد هذه الدار فامرأته طالق ، فشهد نصرانيان أنه دخلها بعد اليمينين فإن كان العبد مسلما لا تقبل هذه الشهادة ، و إن كان العبد نصرانيا قبلت الشهادة على طلاق المرأة ، ولا تقبل على عتق العبد .

١٦٧٧٣ :- قال ابن سماعة عن محمد : فى النصرانيين شهدا على مسلم و نصرانى أنهما قتلا مسلما عمدا قال : لا تجوز شهادتهما على المسلم وأدرأ عن النصرانى القتل فأجعل عليه الدية فى ماله .

١٦٧٧٤ :- قال ابن سماعة : فى مسلم ادعى على مسلم و نصرانى ألف درهم من ثمن متاع باعه منهما ، و إن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه وأقام شاهدين من النصارى عليهما بذلك ، قال أقبل البينة على النصرانى و يأخذ منه جميع الألف ، ولا يرجع النصرانى بذلك على المسلم .

١٦٧٧٥ :- قال ابن سماعة عن محمد : فى نصرانى اشترى من مسلم عبدا و قبضه و باعه من نصرانى اٰخر ، ثم أن المشترى الثانى و جدبه عيبا بعد ما قبضه ، وأقام بينة من النصارى إن هذا العيب كان به عند المسلم قبل أن يبيعه من النصرانى المشترى كان له أن يرده على بائعه النصرانى، وإن كان بائعه لا يقدر على رده على بائعه المسلم بهذه البينة .

١٦٧٧٦ :- قال ابن سماعة : سمعت محمدا يقول فى المسلم ، قطع يد نصرانى عمدا، و زعم القاطع أنه عبده ، و ادعى المقطوع يده أنه حر ، فأقام رجلا وامرأتين من المسلمين على أنه أعتقه مولاه منذ سنة ، قال أجعله حرا وأقتصّ منه ، فإن أقام المقطوع يده شاهدين نصرانيين أن مولاه أعتقه منذ شهر، و أراد أن يقتص له فإنه يعتق بهذه الشهادة ولا أقتصّ من المسلم بشهادة النصرانيين ألا ترى أن مسلما لو قال : إن طلق فلان النصرانى امرأته فعبدى حر، فشهد نصرانيان أن

فـلانـا طلق امرأته بعد هذا القول إنـی أطـلـق امرأة النصرانی و لا أعتق عبد المسلم ، قـال: ألا تـری أن نـصـرانيا ، لومات و ترك ألفا لامال له غيرها ،فأقام كل واحد من مسـلـم و نـصـرانی بينة من النصاری أن عليه ألف درهم أنه يقضیٰ بها للمسلم ، و لا شـركة لـلنصرانی، قال ألا تری أن نصرانيا فی يده طيلسان أقام كل واحد من مسلم و نـصـرانـی نصرانيين أن النصرانی أقربالطيلسان له أنی اقضی به للمسلم ، قال : ألا تـری أن رجـلا لـو شهـد عليه ابناه أن لفلان عليه ألف درهم ، فقال إن كان لفلان عـلـیّ ألف درهـم ،فأمهما طالق فشهد ابناه بالمال أنی أقضی بالمال و لا أطلق الأم إذا ادعت ، و إن شهد رجل و امرأتان أن لفلان علی زوج إحدی المرأتين ألف درهم ، وقد كان قال الزوج : إن كـان لـفـلان علیّ ألف فأنت طالق ، فإنی أقضی بالمال و لا أطـلـق المرأة ، ثم إن مـحـمدا قال : و كذا إن كـان الـمـقطوع يده أقام رجلا و امرأتين علی ذلك من المسلمين اقتصصت منه .

١٦٧٧٧ :- **و فی نوادر هشام** ، قال سألت أبا يوسف : عن رجل قال : إن شـربـت خـمرا فعبدی حر ، فشهد عليه رجل و امرأتان أنه قد شرب الخمر، قال أعتق العبد و لا أحده، قال فی كتاب الرهن : ذمی مات فادعی ذمی بعض متاعه رهنا ، و أقام بيـنة مـن أهـل الذمة ، و ادعی مسلم دينا،وأقام بينةمن المسلمين أو من أهل الذمة فانی اٰخـذ ببيـنة الـمسـلم فابدأ بدينه حتی يستوفی المسلم ماله فإن بقی شئ كان للذمی ، و لا يـجـوز رهـن الـذمی حتی يستوفی المسلم دينه فإن كان شهود الذمی مسلمين و شهود المسلم ذميين أو مسلمين كان الذمی أحق بالرهن حتی يستوفی دينه .

١٦٧٧٨ :- قال **فـی المنتقی** : عبـد بـاعـه نصرانی من نصرانی، ثم باعه الـمشتـری مـن نـصـرانـی اٰخـر ، ثم وثم حتی تداولته عشرة أيدی من الباعة كلهم نصاری ،ثم اسلم واحد منهم ،ثم ادعی العبد أنه حر الأصل و أقام علی ذلك شهودا مـن النصاری ، قال زفر : لا تقبل بينته سواء أسلم أوّلهم أو اٰخرهم أو أوسطهم حتی يـقيم بينة من المسلمين ،و قال أبو يوسف :إن كان المشتری الاٰخر هو الذی أسلم

لم تقبل بينته ، و إن كان غيره أسلم قضى بعتقه و ترادّوا الثمن فيما بينهم حتى ينتهى إلـى المسلم فلا يؤخذ برد الثمن ، و لا من قبله من الباعة ، و إن كان العبدأقام البينة عـلـى الإعتـاق، فـإن أقـام بيـنة أن البائع الأول قد أعتقه و قد أسلم الأول و الشهود نـصارى لا أقبل بينته، و كذلك إن كـان الأوسـط هو الذى أسلم لا تقبل بينته على عتـق الأوسـط و لا عـلـى عتـق من بعده ، و تقبل بينته على عتق من قبله ، و هذا قول أبى حنيفة و زفر ، و قال أبو يوسف : أىّ الباعة اقام البينة عليه من النصارى أنه أعتقه الـذى قبل المسلم و الذى بعده سواء ، تقبل شهادته و قضى بعتقه إلا أن تقوم البينة عـلـى الـمسـلم فلا تقبل، و إذا أقام على غيره يراجعون حتى ينتهوا إلـى المسلم فلا يـرجع عليه و لا على من قبله إلا أن يـقر بذلك المسلم ويترادون بالثمن حتى ينتهوا إلى الذى أعتقه .

١٦٧٧٩ :– قـال محمد **فـى كتاب الحوالة و الكفالة** : إذا ادعى مسلم عـلـى كافر مالا، و ادعى ضمان مسلم عنه و أقام بينة من أهل الكفر بإصالة و بكفالة الـمسـلـم عـنـه فإن المال يثبت فى حق الأصل ، و لا يثبت فى حق الكفيل ، و لو أن رجـلا مسـلـمـا كفل لكافر عن كافر بألف درهم ، فقال الكافر الذى عليه الأصل : لـم امر أن يضمن عنىّ ، فجاء المسلم بشاهدين من أهل الكفر أنه قد أمره بالضمان و أقر الطالب أنه قد استوفى منه المال كان له أن يرجع عليه.

١٦٧٨٠ :– قال : و إذا ادعـى رجـل مسـلـم مالا و جحده المطلوب،و ادعـى الـطـالـب كـفـالة رجـل مـن أهـل الذمة بالمال و جحد الكفيل ذلك فشهد رجـلان من أهل الذمة بالمال على ذلك ، فإنه لا يجوز على المسلم شئ من ذلك ، و يـجـوز عـلى الذمى حتى يؤخذ الكفيل بالمال ، و إذا أدى لا يـرجع على الأصيل، هـكـذا ذكـر فى عامة الروايات ، و ذكر فى بعض روايات هذا الكتاب قال:لا تقبل الشهادة أصلا ، و كذلك لو كان المال عليهما فى الصك و المسلم فى صدر الصك ،و الـذمـى كـفيل بعده أو كان الصك عليهما ، و كل واحد منهما كفيل ضامن عن

صاحبه بجميع المال بشهادة أهل الذمة و هما يجحد ان ،فان الذمى يؤخذ بالمال كله، ولا يؤخذ المسلم وإذا أدى لا يرجع على المسلم .

١٦٧٨١ :- وإذا كفل مسلم بنفس ذمى أو بمال عليه لمسلم أو ذمى، و شهد عليه أهل الذمة ، فإن جحد المسلم الكفالة لم يجز ذلك عليه ، و إن أقربها جاز ذلك عليه فإن أدى المال ، و شهد الشهود أنه كفل بأمره رجع به.

١٦٧٨٢ :- قال ابن سماعة عن محمد : فى مسلم أذن لعبده النصرانى فى التجارة ، فشهد عليه نصرانيان أنه اشترى متاعا بألف درهم جاز ، ولو شهد نصرانيان عليه أنه قتل هذا الرجل أو فرسه لا تجوز شهادتهما على قتل الرجل ، وتقبل على الفرس وهذا عندهما ، و أما عند أبى يوسف تقبل البينة عليه فى القصاص دون المال فى الخطأ

١٦٧٨٣ :- قال : عبدُ صبى مأذون له فى التجارة شهد عليه ذميان بغصب أو وديعة أو بضاعة أو مضاربة استهلكها أو جحدها أو شهدا بإقراره بذلك أو شهدا عليه ببيع أو شراء أو قرض أو رهن وهو يجحد ، فإنه لا يخلو إما أن يكون المشهود عليه مسلما والاذن وهو المولى أو الوصى كافرا ، أو كان الاذن فاسقا و المشهود عليه كافرا ، فإن كان المشهود عليه مسلما لا تقبل شهادتهما ، و إن كان المشهود عليه كافرا تقبل شهادتهما ، ثم إذا قبلت هذه الشهادة و ظهرالدين عليه تباع رقبته فإن بيع العبد بألف درهم وأوفى الغريم دينه وهو ألف درهم ، ثم أقام مسلم شاهدين أن له على العبد ألف درهم دين قبل أن يباع فإنه يأخذ الألف من الغريم الذى كان قبضه و يدفع إلى هذا المسلم ، و إن كان الغريم الثانى كافرا ، و كذا الغريم الأول المحكوم له وشاهداه مسلمين ، ثم أقام مسلم أوكافر كافرين أنه كان له على العبد ألف درهم اشتركا فيه، قالا : ألا ترى أن كافرا لو هلك فأسلم وارثه فاقام كافر مسلمين أن له على الميت ألف درهم فإن القاضى يقضى بالألف له قضاء من دينه فإن قضى له بذلك ثم إن مسلما أو كافرا أقام كافرين أن له على

الميت الف درهم أن الغريم الثانی يشارك الغريم الأول علی قدر دينهما .

١٦٧٨٤ :- و إن أذن المسلم لعبده الذمی فی التجارة فادعی عليه مسلمان كل واحد منهما ألفا ، وأقام أحدهما مسلمين و الاخر ذميين ، فإن القاضی يقضی بالدين كله للذی شهد له المسلمان ، فإن فضل شئ كان للذی شهد له الكافران ، فإن صدق العبد الذی شهد له الكافر إن اشتركا فيه، م : و كذلك إن كان الذی شهد له الكافران مسلما و الذی شهد له المسلمان كافرا .

١٦٧٨٥ :- ولو أقام مسلم مسلمين بألف درهم علی العبد ، و أقام ذمی مسلمين أيضا بألف درهم ، و أقام ذمی ذميين أيضا بألف درهم فإن القاضی يقضی بدينهم علی العبد فيباع العبد وما فی يده فيعطیٰ للمسلم و للذمی الذی شهد له المسلمان لكل واحد منهما نصف ذلك، ثم الذمی الذی شهد له الكافران يرجع علی الذمی الذی شهد له المسلمان فيأخذ نصف مافی يده

١٦٧٨٦ :- ولو كان أحد الغرماء كافرا شهد له مسلمان والاخران مسلمان شهد لأحد المسلمين مسلمان وللمسلم الاخر كافر ان، فإن ثمن العبد يقسم بين المسلم الذی شهد له مسلمان و بين الكافر نصفين ، ولو كان العبد مسلما و المولی كافرا ،و أحد غريمی العبد مسلم شهد له كافران ، و الغريم الاخر كافر شهد له مسلمان فإنه يقضی للكافر دون المسلم ، ولو كان العبد المسلم محجورا عليه والمولیٰ كافر كان بمنزلة ما وصفت يعنی لا تقبل شهادة الكافر علی العبد المسلم، فيقضیٰ للكافر الذی شهد له مسلمان ، ولا يقضی للمسلم الذی شهد له كافران .

١٦٧٨٧ :- ولو كان العبد المحجور كافرا و المولی مسلم، فاقام مسلم ذميين علی العبد بغصب ألف درهم ، فأقام ذمی مسلمين عليه بغصب ألف درهم فإن القاضی يقضی بدين الذمی، قال ثم إذا قبض الكافر دينه يشاركه المسلم فيما قبض طعن القاضی الإمام أبو حازم علی قول محمد فقال : ينبغی أن لا يكون للمسلم حق المشاركة مع الذمی لأن أصل دينه لم يثبت، لأن الخصم فيه المولیٰ

وهـو مسـلـم ،وصار هذا نظير العبد المأذون المسلم إذا شهـد عليه كافران لمسلم بـديـن الف و شهد عليه مسلمان لكافر بدين ألف ، و قضى القاضى بدين الكافر، و إذا قبض الكافر دينه فليس للمسلم أن يشاركه فيما قبض .

١٦٧٨٨ :- قـال : مسلم أو حربى أو ذمى أذن لعبده الذى ليس بمسلم فـى التجارة فشهـد عـليـه مسـلـمـان لـمسلم بدين و ذميان لمسلم بدين و حربيان مستـأمـنـان لمسلم بدين، فإن شهادة الحربيين لا تقبل ، ولكن يقضىٰ عليه بشهادة الـمسـلـميـن و الـذميين ، ثـم يبـدأ بدين المسلم الذى شهد له مسلمان ، ولو كان الـغريمان ذميين، و باقى المسألة بحالها تقاصا فيه ، ولو كان العبد و مولاه حربيين قـضىٰ بدينهم جملة يريد بهإذا دخـل الحربى دار الإسلام، و معه عبد حربى استأمن عـلـى نـفسه و على العبد، فالعبد يكون حربيا فى هذه الصورة مثل المولى ،كافران شهـدا عـلـى كـافـر بـديـن أو وديعة أو طلاق أو عتاق فانفذ القاضى ذلك ثم أسلم المشهود عليه فإنى أجيز ذلك ولا أردّه .

١٦٧٨٩ :- **قـال مـحمد فى الجامع الصغير :** نـصرانى مات فجائت امـرأتـه مسـلـمة، و قـالـت أسـلـمـت بعد موته ولى الميراث ،و قالت الورثة : لابل أسـلـمـت قبل موته ،فالقول قول الورثة ، ولو مات المسلم وله امرأة نصرانية فتقول وهـى مسـلمة وقت الخصومة أسلمت قبل موته ، وقالت الورثة : لابل أسلمت بعد موته فالقول قول الورثة أيضا .

١٦٧٩٠ :- **قـال فى الأصل :** و إذا مـات الـرجـل و ترك ابنين مسلمين فـقـال أحـدهما مات أبى مسلما وقد كنت مسلما أسلمت حال حياة الأب، وقال الآخـر: صـدقـت،وقد كنت مسلما أيضا ، أسلمت حال حياة الأب ، وكذبه الابن الـمتـفـق عـلـى إسلامه ، إنما أسلمت بعد موت الأب، فإن الميراث للابن المتفق على إسلامه ، و على الاخر البينة أنه أسلم قبل موت أبيه .

١٦٧٩١ :- و إذا كـانت الدار فى يدى ذمى فادعى رجل مسلم أن أباه

مـات فتـركهـا ميـراثا له لا يعلمون له وارثا غيره و أقام بينة على ذلك من أهل الذمة و ادعـى ذمـى فيهـا مثـل ذلك ، واقـام بيـنة على ذلك من أهل الذمة فإنه يقضىٰ بها لـلـمسـلـم، ولو كانت بينة الذمى مسلمين قضيت بالدار بينهما نصفين ، وإذا مات الـرجل و ترك داراً ، فقال ابن الميت : وهو مسلم ، مات أبى وهو مسلم وترك هذه الدار ميراثا لى،و جاء أخ الميت وهو ذمى ، فقال مات أخى ، وهو كافر على دينى، و ابـنـه هـذا مسلم ، فالقول قول الابن وله الميراث، ولو أقاما جميعا على مقالتهما بيـنة اخـذت بيـنة الـمسـلـم ، ولو أقام الأخ بينة من أهل الذمة على ما قال ، ولـم يقـم الابـن بينة لم أجز بينة الأخ ، فأما إذا أقام الأخ مسلمين علىماادعى من كفرالميت الان يقضى بالميراث للأخ .

١٦٧٩٢ :– وإذا كـانت الدار ميراثا فى يدى ورثة ، فقالت امرأة الميت وهـى مسـلمة: زوجى كان على دينى فى الأصل ، ومات وهو مسلم ،و قال أولاده وهم كفار بل مات أبونا وهو كافر ، وللميت أخ مسلم فإن القول قول المرأة ، ولو لـم يـكـن لـه امـرأة ، وكان له إبن و أخ فاختصما فى ذلك فقال الأخ المسلم مات عـلـى دينى، و قال الابن لا بل مات كافرا ، فإن القول للابن ، ولـم يترجح قول الأخ بسبب الاسلام ،وقد استويا فى الدعوى فإن كل واحد منهما ادعى ما هو ثابت فى الأصل من وجه وما هو حادث من وجه .

١٦٧٩٣ :– **وفى العيون :** هشـام عـن محمد فى شاهدين كافرين شهدا عـلـى كـافـر فـعـدّلا فـلـمـا تـوجـه الـقضاء عليه أسلم قبل أن يقضى عليه ثم أسلم الشـاهدان مكانهما ،قال محمد: اسأل الشاهدين أن يعيد الشهادة ولا يعدّلان ثانيا **و فـى الـفتـاوى العتابية :** فـإن أسـلـم الـمشهـود عـلـيـه قبـل الـقضاء منع القضاء ، وفـى الـحـدود بـعـد الـقضاء منع الإمضاء ،وفى القصاص كذلك استحسانا ،لكن تـجـب الـدية قيـل : هـو قول أبى يوسف ، وفى السرقة لو أسلم المشهود عليه بعد القضاء قبل القطع يضمن المسروق ولا يقطع .

م : الفصل الثانى عشر

فى المسائل المتعلقة بحدود المدعى والمشهود به

١٦٧٩٤ :– بعض مسائل هذا الفصل ذكرناه فى أدب القاضى، ذكر فى فتاوى النسفى: إذا قال الشاهد بالفارسية:اين مدعى عليه اين محدود راباهمه حدها و حقها وى بفروخت با اين مدعى، أو لم يقل بهمه حدها و حقها فالشهادة صحيحة ،قال ثمة : و قد وقعت هذه المسألة مرة بسمرقند ، و مشايخنا أجابوا بالصحة ، قالوا : والصحيح من الجواب أن يقال : إن ذكر فى الحدولزيق دار فلان أو ينتهى إلى دار فلان أو ما اشبهه فالشهادة صحيحة ،وإن ذكر دار فلان أو ذكر فى الحدود الطريق أو المسجد لا يصح .

١٦٧٩٥ :– وفى كتاب الشروط إذا كتب أحد حدود هذه الدار دار فلان ،و الثانى و الثالث والرابع كذلك لا يكتب اشتراها بحدودها، وإذا كتب أحد حدودها ينتهى إلى دار فلان أو يلازق دار فلان يكتب اشتراها بحدودها ،وإذا غلط الشاهد فى أحد الحدود لا تقبل شهادته بخلاف ما إذا ترك أحد الحدود، و قد ذكرنا هذا فى كتاب أدب القاضى، و إنما يثبت غلط الشاهدين فى ذلك بإقرار الشاهد أنى قد غلطت فى ذلك أما لو ادعى المدعى عليه أن الشاهد قد غلط فى الحدود أو فى بعضها لايسمع دعواه ، ولو أقام البينة على ذلك لا تسمع بينة، هكذا حكى فتوى الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى و الشيخ الإمام شمس الإسلام الأوزجندى .

١٦٧٩٦ :– و كذلك لو ادعى المدعى عليه إقرار المدعى بغلط الشاهد فى الحد لا تسمع دعواه ،و حكى عن الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى أنه قال : إذا أخطأ الشاهد فى بعض الحدود ثم تدارك وأعاد الشهادة وأصاب فى ذلك قبلت شهادته عند إمكان التوفيق ، سواء تدارك فى ذلك المجلس أو فى مجلس اٰخر، و تفسير إمكان التوفيق أنه قال: كان صاحب الحد فلاناإلا أنه باع داره من فلان و نحن ما علمنا به ،ويقول : كان اسم صاحب الحد ما قلنا إلا

أنـه سـمـی بـعد ذلك بهذا الاسم و نحن ما علمنا به ،وعلی هذا فافهم هذا إذا ترك الشـاهـد أحـد الـحدود أو غلط فيه ، وأماإذا ترك المدعی أحد الحدود أو غلط فيه فهو علی نحو ماذكرنا من الشهود، **وفی الخانية :** ولو ادعی محدودا فی يد رجل و ذكـر الشهـود الحدود الثلاثة ، وقالوا: لا نعرف الحد الرابع جازت شهادتهم ، وإن ذكـروا الـحـد الـرابـع ،وقالوا الحد الرابع متصل بملك المدعی، ولم يذكر الفاصل جـازت شهـادتهـم ،وإن ذكروا الحد الرابع ملك المدعی عليه ، ولـم يذكر الفاصل لا تـقبـل شهـادتهـم فـی الأراضـی ، و يقبل فی البيوت و الدور والكروم ، ولو كان الـحـدالرابع ملك رجلين لكل واحد منهما أرض بجنب المدعی به ،فقالوا فی بيان الحدود و الحد الرابع لزيق أرض فلان ذكروا أحد الجارين ،ولم يذكروا الآخر جاز أيـضـا، وكـذا لـو كـان الحد الرابع أرض رجل و مسجد، وقالوا : الحد الرابع لزيق أرض فـلان ، ولـم يـذكـر والـمسـجـد جاز ، المدعی عليه إذا ادعی بعد القضاء ان الـمـدعـی اخـطأ فی الحد الرابع لا يسمع دعواه ،وكذا لو ادعی قبل القضاء بعد ما أجـاب لـلـمـدعی أنها ملكی وفی يدی ثم ادعی أنه أخطأ فی الحد الرابع لا يسمع دعواه ، م : و إذا ادعـی الـمـدعـی عليه أن المدعی أخطأ فی أحد الحدود ،وكان ذلك بعد ما قضی القاضی علی المدعی عليه بنكوله أو ببينة لا يصح دعواه .

١٦٧٩٧ :- إذا ذكــر فــی الـدعـوی أو فـی الشهـادة أحد حدود الأرض المدّعی لزيق أرض فلان ، و لفلان فی القرية التی فيها أرض أراضی كثيرة مختلفة متفرقة صحت الدعوی و صحت الشهادة ، و إن كان فيه نوع جهالة إلا أنها تحملت لضرورة ، ولـو ذكـر فی الحدود كنية صاحب الحد أبو فلان أو ذكر ابن فلان فذلك لا يكفی إلا إذا كـان صاحب الحد مشهورا بذلك كشهرة أبی حنيفة و ابن أبی ليلیٰ و قد ذكرنا نظير هذا فی كتاب القاضی، ولو ذكر فی الحد لزيق أرض مياندیهی فذلك لا يكفی.

١٦٧٩٨ :- وكـذلك إذا ذكــر فــی الـحـد لـزيق أرض وقف فذلك لا يـكفی، و ينبغی أن يذكر أنها وقف علی الفقراء أو علی مسجد كذا أو ما أشبهه، و كذلك إذا ذكر فی الحد لزيق ورثة فلان لا يكفی .

١٦٧٩٩ :- و إذا ادعــی أرضــا مثـلثة و ذكــر حدين لا غيـر ، والشهود

ذكروا حدين لا غير تصح الدعوى ، و تصح الشهادة ،و هذا و مالو ذكر الحدود الثلاثة في الأرض المربعة على السواء، و **في الخانية** : و إن شهدوا على حدين لم تقبل شهادتهم ولا يقضى بها، وعن أبي يوسف أنها تقبل وتقضى ،و اختلف المشايخ في قولهم، قال بعضهم : إنها تقبل إذا شهدوا على حدين متقابلين ،أما إذا شهدوا على حدين ،حد اليمين و المغرب أو حد الشمال و المشرق لا تقبل، و قال بعضهم إنما تقبل إذا شهدوا على حدين، أحدهما طولا و الاخر عرضا ، **م** : و إذا شهدوا بملكية أرض بينوا حدودها، وقالوا هي بمقدار خمس مكائيل بذر، والمدعى يدعى ذلك ذكر ذلك في دعواه و أصابوا في بيان الحدود إلا أنهم أخطأوا في بيان المقدار فهي تسع قدر ثلاث مكائيل بذر ، حكى عن الشيخ الإمام أبي الحسن السغدى أنه قال: لا تبطل دعوى المدعى ولا شهادة الشهود، وأجاب بعض مشايخنا ببطلان الدعوى و الشهادة ، وقد قيل : يجب أن تكون المسألة على التفصيل إن شهدوا بحضرة الأرض المدعى بها وأشاروا إليها تقبل ، ويلغو ذكر الوصف ،و إن شهدوا بغيبة الأرض لا تثبت بهذه الشهادة ملكية أرض تسع فيها خمس ميكائيل بذر، وقيل لا تقبل البينة على كل حال وهو الأظهر و الأشبه بالفقه، واذا جعل الحد طريق العامة لا يشترط أن يذكر طريق القرية أو طريق البلدة فيجب أن يعلم أن الطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه إلى بيان الطول و العرض، إلا على قول شمس الأئمة السرخسي، و إنه كان يقول يتبين الطريق بالذراع .

١٦٨٠٠ :- والنهر لا يصلح حدا عند بعض أهل الشروط، وفي ظاهر الرواية : يصلح حدا، وفي اشتراط الحدود للمسنات اختلاف المشايخ نحو الطريق والمقبرة و الحياض ، فمنهم من شرط ذلك ، و منهم من لا يشترط يقول إذا كانت المقبرة تلاّ ، لا يحتاج إلى ذكر حدودها ،و إذا لم يكن تلاّ يحتاج .

١٦٨٠١ :- و إذا ادعى محدودا في يدى رجل واحد حدوده أو جميع حدوده متصل بملك المدعى عليه يحتاج إلى ذكر الفاصل ،و قيل : لا يحتاج، و إذا كان المدعى أرضا كذلك الجواب ،وإن كان بيتا أو دارا أو منزلا فلا حاجةإلى الفاصل والجدار فاصل ، و إذا كان المدعى أرضا فاحتيج إلى ذكر الفاصل، فذكروا

الفاصل شجرة ،فذلك لا يكفی ، هكذا حكی فتوی شمس الإسلام الأوزجندی : و الفاصل يجب أن يكون محيطا بجميع المدعی به حتی تصير المدعی به معلوما.

١٦٨٠٢ :- و إذا ادعی أرضين بحدود معلومة ثم ترك الدعوی فی إحدی أرضين و ادعی الأرض الأخری ، ولم يذكر الحدود فقد قيل : لا تصح الدعوی ولا الشهادة ،وإذا ادعی محدودا فی موضع كذا، و بين الحدود ولم يبين أن المحدود ما هو كرم أو أرض أو دار، هل يوجب هنا جهالة فی المدعی به ؟وإذا شهد الشهود علی هذا الوجه هل تقبل شهادتهم ؟حكی فتوی شمس الأئمة السرخسی أنه لا تصح هذا الدعوی ولا تقبل هذه الشهادة .

١٦٨٠٣ :- و حكی فتوی شمس الإسلام الأوزجندی أن المدعی إذا بين المصر و المحلة والموضع و الحدود تصح الدعوی، ولا يوجب ترك بيان المحدود جهالة فی المدعی به ،وكان الشيخ ظهيرالدين المرغينانی يكتب فی جواب الفتوی لو سمع قاض هذه الدعوی يجوز، و قيل : ذكر المصر و القرية لازم و ذكر المحلة والسكة غير لازم ،و إذا ادعی ألف درهم ثمن دار مقبوضة ولم يذكر حدود الدار و الشهود شهدوا بذلك فالدعوی صحيحة و الشهادة مقبولة ، و إذا قال الشهود فی شهادتهم أحد حدود هذه الأرض لزيق شط الوادی ،و بين الأرض المدعی به طريق العامة لا تقبل الشهادة و إن ظهر ذلك باخبار رجل من المسلمين قبلت الشهادة و إن ظهر ذلك عند القاضی بما هو طريق حصول العلم لا تقبل الشهادة فی مقدار الطريق و تقبل فيما سواه، و فی قول لا تقبل الشهادة ،و كذلك إذا شهد الشهود أن هذه الأراضی ملك هذا المدعی ثم ظهر أن فی الأراضی طريق العامة إن ظهر ذلك باقرار المدعی لا تقبل شهادتهم، وإن ظهر ذلك بإخبار واحد من المسلمين لا يمتنع قبول الشهادة وإن حصل العلم للقاضی بما هو طريق حصول العلم لا تقبل الشهادة فی الطريق و تقبل فيما سواه، و إن كانت الدار معروفة لا بد من ذكر الحدود عند الدعوی و الشهادة عند أبی حنيفة ، وقال : إذا كانت الدار معروفة مثل دار عمرو بن الحارث بالكوفة تقبل الشهادة من غير ذكر الحدود ، و تصح الدعوی أيضا .

١٦٨٠٤ :- **وفي جامع الفتاوى:** ولو ادعى أرضا و بين حدودها، فقال المدعى عليه : إنها ملكي و حقي، و كذا أجاب في المجلس الثاني ، وفي المجلس الثالث أجاب المدعى عليه أن الأرض التي في يدي ليست على هذه الحدود ،بل بعضها على ما زعم ، و بعضها بخلاف ذلك لا يصح منه هذا الدفع .

١٦٨٠٥ :- **و في اليتيمة** : و سئل على بن أحمد عن امرأه أقرت أن ضيعة كذا ملك لفلان عند الشهود ، ثم إن الشهود طولبوا بأداء تلك الشهادة عند القاضي، فيقولون : لا نعرف حدود الضيعة فلا نشهد ،و المدعى يعرفهم الحدود هل لهم أن يشهدوا إذا عرفوا الحدود من جهة المدعى فقال : إذا كانت الضيعة معروفة مشهورة فإذا عرفوا الحدود من بعد فلهم أن يشهدوا .

١٦٨٠٦ :- و سئل على بن احمد عن الشهود إذا شهدوا على حدود أراضي ووصفوا الحد ، و لكن لما كان مثلا عند أحد الحدود الأربعة أراضي لفلان و فلان ،فذكر الشهود عند ذلك أن الحد غير ذلك الجواب الحد يلي أراضي فلان ، ولم يذكروا أراضي الآخر مع أن تلك الأراضي بلي هذا الحد الذي أضافهإلى أراضي فلان ،هل يكون هذا نقصا في الشهادة أم لا ؟ فقال إذا لم يقع الخلل في بقية الحدود و تدارك الشهود ذلك الخلل بأن ذكروه في مجلس آخر فإنه تقبل شهادتهم ،قال **و ذكر، و في العيون:** انهم إذا تداركوا الغلط في ذلك المجلس يسمع، وإذا تفرقوا عن ذلك المجلس لا يسمع ،و سئل عنها الخجندي فقال: الخطاء في حد واحد لا يوجب نقصا في الشهادة .

١٦٨٠٧ :- **و في الفتاوى الخلاصة** : ولو قال أحد حدودها لزيق أرض الوقف لا بد أن يبين المصرف ،ولو ذكروا لزيق أرض ورثة فلان قيل : تقبل ، ولو كان أرض المملكة يبين أنها في يد أمير المملكة فلان إذا كان أمير المملكة اثنين أو أكثر .

م : الفصل الثالث عشر في شهادة الوارث بالوصية

و الرجوع عنها وفى شهادة الوصى للميت و فى شهادة الوكيل للموكل

١٦٨٠٨ :– قال محمد **فى الزيادات** : إذا هلك الرجل، و ترك ثلاثة أعبد قيمتهم على السواء لا مال له غيرهم ، فشهد شاهدان أن الميت أوصىٰ بهذا العبد لهذا الرجل ، و شهدا بأن الميت أوصىٰ بهذا العبد الآخر لهذ الرجل الآخر، فهذا على الوجهين : الأول أن تكون هذه الشهادة من الوارثين قبل قضاء القاضى بالوصية الأولىٰ ، وفى هذا الوجه تقبل شهادة الوارثين ذكرا رجوعا عن الوصية الاولىٰ أو لم يذكرا رجوعا عنها غير أنهما إن لم يذكرا رجوعا عن الوصية الأولىٰ وجبت الوصية الأولىٰ ، و إن كان القاضى قضى بالوصية الأولىٰ ثم شهد الوارثان بما ذكرنا لا تقبل شهاتهما ،ذكرا رجوعا عن الوصية الأولىٰ أو لم يذكرا .

١٦٨٠٩ :– و كذلك لو كان مكان الوصية الثانية عتق بأن شهد الوارثان أن الميت أعتق هذا العبد الآخر فى مرض موته، إن كا ن شهادتهما بعد ما قضى القاضى بالوصية الأولىٰ لا تقبل شهاتهما ، و إن كان الوارثان شهدا بذلك العبد وصية للثانى من جهة الميت إن كان قبل إمضاء قضاء القاضى بالوصية الأولى قبلت شهادتهما ،وإن ذكرا رجوعا عن الوصية الأولىٰ لا يقبل قولهما على الرجوع و قبلت شهادتهما على الوصية الثانية ، ولو كان القاضى دفع العبد إلى الموصىٰ له الأول بشهادة الفريق الأول و دفع العبدين إلى الوارثين على وجه القسمة ثم شهد الوارثان أن الميت اوصى بهذا العبد بعينه لهذا الآخر لا تقبل شهادته ، و إن لم يذكرا رجوعا عن الوصية الأولىٰ و كذا لو أن القاضى قضى بالوصية الأولىٰ ثم شهد الوارثان أن الميت اعتق هذا العبد بعينه فى مرضه لا تقبل شهادتهما .

١٦٨١٠ :– ولو أن رجلا مات وترك ثلاثة أعبد، قيمتهم على السواء ولا مال له غيرهم فشهد شاهدان أن الميت أوصى بثلث ماله لهذا الرجل ، ثم شهد

وارثـان أن الـميـت اوصىٰ بثلث ما له لهذا الرجل ثم شهد وارثان أن الميت أوصى بثـلـث ماله لهذا الرجل الآخر إن كانت شهادة الوارثين قبل قضاء القاضى بالوصية الأولىٰ قبلت شهادتهما ، وإن كانت شهادتهما بعد قضاء القاضى بالوصية الأولىٰ ، إن لـم يذكرا رجوعا عن الوصية الأولىٰ قبلت شهادتهما، وإن ذكرا رجوعا لا تقبل شهادتهما على الرجوع .

١٦٨١١ :- ولـو أن الـوارثين شهدا أن الميت أعتق هذا العبد فى مرضه، وكان ذلك بعد قضاء القاضى بالوصية الأولىٰ لا تقبل شهادتهما، ولكن يعتق العبد ويـجب على العبد السعاية فيكون ثلث السعاية للموصىٰ له و ثلثان للورثة، فإن قال الـموصىٰ له بالثلث قد وجب له هذا العبد وصية وقد أتلف الوارثان علىّ حين أقرا بعتقه فلى أن اضمنها ليس له ذلك.

١٦٨١٢ :- ولـو أن القاضى قسم العبد بين الورثة وبين المولى له الأول فـاعطى المولى له الثلث والورثة الثلثين ثم شهد الوارثان أن الميت أوصى بثلث ما لـه لهذا الرجل الاخر لا تقبل شهادتهما ، ولو كان القاضى قضى بالدين عليهما فى نـصيبهـمـا حيـن أقـرا بـالدين ثم شهد بعد ذلك لصاحب الدين بالدين على الميت فـالـقاضى لا يقبل شهادتهما على ما فى يد الورثة ، قال مشايخنا و ينبغى على قول أبـى يـوسف ان لا تـقبـل شهـادتهـمـا فى حق الإيصاء إلى الثانى دون الرجوع عن الأول فأما على قولهما لا تقبل هذه الشهادة أصلا .

١٦٨١٣ :- قال : رجل هلك و ترك ثلاثة أعبد قيمتهم على السواء لا مال له غيرهم، و ترك ابنا لا وارث له غيره ،قال الابن إن أباه أوصىٰ بهذا العبد لفلان فسمع الـقاضى إقراره ولـم يقض عليه بشئ حتى شهد هو و رجل اٰخر أن الميت أوصىٰ بهذا الـعبـد الاٰخر لهذا الرجل الاٰخر قبل القاضى هذه الشهادة و إذا قبلت الشهادة لا شئ للموصى له الأول ولو كان القاضى قضى على الوارث بالعبد بإقراره ، ثم شهد هو مع أجـنبـى اٰخر على نحو ما بينا لا تقبل هذه الشهادة ، وإذا لـم تقبل هذه الشهادة لا شئ

لـلـمـوصى له الثانى، و كذلك ولو كانت الشهادة فى العبد المقر بعينه كان الجواب عـلـى التـفصيل الذى قلنا إن كانت الشهادة قبل قضاء القاضى عليه باقراره قبلت وإن كـانـت بـعـد الـقـضـاء لا تقبل ، وإذا لـم تقبل لا يضمن الوارث للمشهود له فيما سلّم القاضى إلى المقر له حصلت الشهادة فى العبد المقر بعينه أو فى عبد اٰخر .

١٦٨١٤ :- ولـو كـان الوارث حين أقر سلم العبد المقر به إلـى المقر له بـنـفسـه من غير قضاء القاضى ثم شهد للثانى بذلك العبد بعينه أو بعبد اٰخر لا تقبل شهادته ، وإذا لـم تقبل شهادته ضمن للثانى نصف قيمة العبد المقر به إن كان العبد واحدا ، وإن كـان عبـديـن يـضـمـن نصف قيمة العبد المشهود به للثانى، ولو كان الـوارث أقر بثلث المال وصية لرجل ثم شهد مع أجنبى بالثلث وصية اٰخرإن كانت الشهـادـة قبل قضاء القاضى بالإقرار قبلت ، و إن كـانـت بعد القضاء لم تقبل ، ولو شهد الوارث مع أجنبى بالثلث وصية لرجل ، ثم شهدا بالثلث وصية لرجل اٰخر قبل الـقاضى شهادتهما سواء شهدا للثانى قبل قضاء القاضى للأول أو بعده بخلاف ما إذا أقر الوارث بالثلث وصية لرجل وقضى به القاضى ، ثم شهد هو مع أجنبى وصية بـالثـلـث لـرجـل اٰخر فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة ، قال فى الكتاب : ألا ترى أن الـوارث لو شهد مع أجنبى بدين على الميت وقضى به القاضى ،ثم شهد مع أجنبى اٰخر بدين اٰخر على الميت و ليس فى التركة وفاء بالدينين قبل القاضى شهاتهما .

١٦٨١٥ :- ولـو كـان الـوارث أقـر بـديـن لرجل على الميت وقضى به الـقـاضـى ، ثم شهد هو مع أجنبى اٰخر بدين اٰخر على الميت وليس فى التركة وفاء بـالـدينين فالقاضى لا يقبل الشهادة ، ولو كان الوارث أقر بالدين و سلم إلى الغريم بـنـفسـه ، ثم شهد مع اٰخر بالدين لرجل اٰخر لا تقبل شهادتهما ،بخلاف ماإذا كان التسليم بقضاء القاضى حيث لا يضمن شيًا ، **و فى العيون :** ولو شهد و صيّان بدين عـلى الميت ، و كان فى الورثة صغار يجعل لهم فيهما وصيا فى هذا الدين و جميع الورثة أجازوا ذلك بعد الموت فشهادة الوصيين مقبولة .

١٦٨١٦ :- **م :** قال: رجلان شهدا أن المیت اوصیٰ بثلث ما له لوارث فلان ، و أنهما یعنی الشاهدین و جمیع الورثة أجازوا ذلك قبل الموت فشهادة الوارثین جائزة، و الثلث للوارث علی قول أبی یوسف الأول ، وعلی قوله الاخر وهو قول محمد شهادة الوارثین علی الرجوع باطلة .

١٦٨١٧ :- قال محمد **فی الزیادات:** رجل مات و قد أوصی إلی رجل، وقبل الوصی الوصایة بعد موته لم یخاصم الوصی حتی عز له القاضی عن الوصایة و نصب للمیت وصیا آخر ، ثم أن الوصی الأول شهد للمیت بمال أو غیره علی إنسان فشهادته باطلة ، هذا إذا قبل الوصی الوصایة بعد موت الموصی فلو أنه لم یقبل، ولم یرد حتی شهد عند القاضی فالقاضی یقول له : أتقبل الوصایة أم تردها فإن قبل أبطل شهادته بصیرورته خصماً من وقت الموت،وإن رد أمضی شهادته لعدم المبطل ، وإن سکت ولم یخبر بشئ توقف القاضی بشهادة، **وفی الفتاوی الخلاصة :** ولو شهد بعض الورثة علی المیت إن کان المشهود له صغیرا لا یجوز بالاتفاق ، وإن کان کبیرا فکذلك عند أبی حنیفة وعندهما جاز ، ولو شهد الکبیر علی الأجنبی یقبل فی ظاهر الروایة ، ولو شهد الوارث الکبیر أو الصغیر فی غیر المیراث لم یجز ، ولو شهد الوصیان علی إقرار المیت بدین معین لوارث کبیر تقبل.

١٦٨١٨ :- **وفی الذخیرة :** ذکر فی الزیادات أن الوارثین لو أقرا لرجل بدین علی المیت و معهما ورثة غیرهما فلم یقض القاضی بشئ ، ولم یحکم بإقرارهما حتی شهدا لذلك الرجل علی المیت بذلك الدین قبلت شهادتهماعلیهما وعلی باقی الورثة حتی یستوفی الدین من جمیع الترکة، و بمثله لو قضی القاضی بالدین علیهما فی نصیبهما حین أقرا بالدین ثم شهدا بعد ذلك بالدین علی المیت

١٦٨١٨ :- أخرج ابن أبی شیبة عن الحارث قال : إذا شهد اثنان من الورثة لرجل بدین أعطی دینه . مصنف ابن أبی شیبة ، الوصایا ،إذا شهد الرجل من الورثة بدین علی المیت . ٢٠٥/١٦ برقم ٣١٦٥٧ . ←

لـذلك الرجل لا تقبل شهادتهما على باقى الورثة ،هذه المسألة بناء على أن بمجرد إقرار بعض الورثة لا يلزمه كل الدين فى نصيبه ما لم يتصل به قضاء القاضى إذا ثبت هـذا فـنـقـول : إذا شهدا به قبل القضاء فلم يحولا إلى غيرهما بعض ما لزمهما ولم يسـعيـا إلى ابطال قضاء القاضى تقبل شهادتهما ، وإذا شهدا بعد القضاء فقد حولا إلـى غيـرهـمـا بـعـد ما لزمهما و أبطلا قضاء القاضى فلا تقبل شهادتهما ، إذا شهد شـاهدان أن الميت أوصى إلى هذا الرجل فقبل أن يقضى القاضى بشهادتهما شهد إثـنـان مـن ورثة الـميـت أن الميت رجع عنه وأوصىٰ إلى هذا الثانى فالقاضى يقبل شهـادتهـمـا إذا كـان الثانى يدعى بذلك ، ولو كان القاضى قضى للأول ، ثم شهد الـوارثـان بـذلك فـالقاضى لا يقبل شهادتهما ،ثم إن محمدا قال فى الفصل الثانى: الـقـاضى لا يقبل شهادتهما ، ولم يقل لا يقبل شهادتهما فيما أدى فى حق الإيصاء إلى الثانى أو فى حق الرجوع عن الأول أو فى حقهما جميعا ،قال مشايخنا وينبغى عـن الأول على قول أبى يوسف أن تقبل شهادتهما فى حق الإيصاء إلى الثانى دون الرجوع فأما على قولهما لا تقبل هذه الشهادة أصلا .

۱٦۸۱۹ :- و **فى فتـاوى الفضلى** ادعـى بـعـض الورثة دينا على مورثه و صدقه بعض الورثة و أنكر البعض فإنه يستوفى الدين من نصيب من صدقه بعد أن يطرح نـصيب المدعى، **وفى النوازل:** ادعـى رجـل عـلـى ميـت دينا فصدقه بعض الورثة ففى قول أصـحـابـنـا يـؤخـذ من حصة المصدق جميع الدين، قال أبو الليث هو القياس لكن الاختيـار عـندى أن يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول الشعبى و البصرى ومالك و ابن أبى ليلى و سفيان والشافعى و غيرهم ممن تابعهم قال، وهذا القول أبعد من الضرر .

← و أخـرج سـعيـد بـن منصور فى سننه عن الشعبى قال : إذا شهد شاهدان ، أو رجل و امرأتان من الورثة بدين على الميت ، جاز على جميع الورثة .سنن سعيد بن منصور ، القسم الأول من المجلد الثالث ، الفرائض ، باب الانكار و الإقرار ۱۰۳/۱ برقم ۳۲۱ .

۱٦۸۱۹ :- أخرج ابن أبى شيبة عن الشعبى فى وارث أقربدين قال: ←

١٦٨٢٠ :- م : قال : رجل و كل رجلا بالخصومة فى شئ قبل رجل و قبل الوكيل الوكالة ثم عزله الموكل فشهد للموكل فى ذلك الشئ ينظر إن كان الوكيل قد خاصم فيه قبل أن يعزله لم تقبل شهادته ، وإن كان لم يخاصم فيه قبلت شهادته عند أبى حنيفة و محمد ،و على قول أبى يوسف لا تقبل ثم الشرط عندهما الخصومة فى مجلس القضاء ،حتى لو خاصمه فى غير مجلس القضاء و عزله الموكل قبل الخصومة عند القاضى فشهد للموكل تقبل شهادته له عندهما ،و صار تقدير المسألة عندهما كأن الموكل قال له أنت وكيلى بالخصومة فى مجلس القاضى ولا تصير خصما قبله .

١٦٨٢١ :- قال : رجل وكل رجلا بالخصومة فى كل حق هو له بمحضر من القاضى، والقاضى يعرفهم فقبل الوكيل الوكالة ولم يخاصم فلانا فى شئ من ذلك حتى عزله الموكل عن الوكالة ، ثم شهد الوكيل للموكل بشئ من

← عليه نصيبه بحصته ، قال: ثم قال بعد ذلك : يخرج من نصيبه . مصنف ابن أبى شيبة ، الوصايا ، فى بعض الورثة يقر بالدين على الميت ٢٠٣/١٦ برقم ٣١٦٤٩ .

وأخرج أيضا عن الحسن قال: عليه فى نصيبه بحصته ، مصنف ابن أبى شيبة،الوصايا، ٢٠٤/١٦برقم ٣١٦٥٠ .

و أخرج سعيد بن منصور عن الشعبى قال : إذا أقرا الرجل الوارث بدين فعليه بحصته فى نصيبه ، ثم قال بعد ذلك : يخرج من نصيبه كله . سنن سعيد بن منصور ، دار الكتاب العلميه ، القسم الأول من المجلد الثالث ، الفرائض ، باب الإقرار و الإنكار ١٠١/١ برقم ٣١٥.

١٦٨٢٠ :- أخرج أبو داؤد فى مراسيله عن طلحة بن عبد اللّٰه يعنى ابن عوف عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : لا شهادة لخصم ولا ظنين .مراسيل أبى داؤد ، ماجاء فى الشهادات . ص ١٧

وأخرج البيهقى عن مالك : أنه بلغه أن عمر بن الخطاب رضى اللّٰه عنه قال : لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين ، السنن الكبرى للبيهقى ، الشهادات ، باب لاتقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذى غمر على أخيه ولا ظنين ولا خصم ، ٢٧٥/١٥ برقم ٢١٤٥٩.

ذلك الـذى و كـلـه بـه قبـلـت شهـادته عند أبى حنيفة و محمد ، وإن كان الو كيل خـاصـم فـلانـا فى ألف درهم للمو كل و قضى القاضى أو لـم يقض حتى عز له ، ثم اٰخـر تـقبـل شهـادتـه عـندهما. ولو كان التو كيل بغير محضر من القاضى فخاصم شهـد لـلـمـو كـل بتلك الألف التى خاصم فيها لا تقبل شهادته إجماعا ،وإن شهد بـمـال اٰخـر تـقبـل شهـادتـه عـنـدهما . ولو كان التو كيل بغير محضر من القاضى فـخـاصـم الو كيل فلانا فى الألف قبله للمو كل فانكر و كالته، فأقام الو كيل بينة عليه بـالـو كـالة ، وقـضى القاضى بالو كالة و قضى بألف أو لـم يقض حتى عزل المو كل الـو كيـل ثـم شهـدا الـو كيـل لـلـمو كل على الف بتلك الألف أو بمال اٰخر لا تقبل شهادته بخلاف الوجه الأول وهو ما إذا كان التو كيل بعلم القاضى .

١٦٨٢٢ :- قـال : ولو أن رجل و كل رجلا بكل حق له قبل فلان وفلان وفـلان بغير محضر من القاضى، فاحضر الو كيل واحدا من هؤلاء وأقام بينة على أن فـلانـا و كـلـه بـكـل حق له قبل فلان وفلان وفلان وقضى القاضى بو كالته ثم عزل الـمـو كـل الو كيل فشهد الو كيل بعد ذلك للمو كل على هذا الذى أحضره بحق أو على اٰخرين لا تقبل شهادته .

١٦٨٢٣ :- و كـذلك لـو و كله بكل حق له فى مصر كذا ،وقبل و كالته فـأقـام الـو كيـل بيـنة على أن فلانا و كله بكل حق له فى هذا المصر بالخصومة فيه، فـأحـضـر الـو كيـل رجـلا مـن أهـل ذلك المصر و ادعى عليه حقا للمو كل فجحد و كـالتـه فـأقـام الـو كيـل بيـنة عـلـى أن فـلانـا و كـله بكل حق له فى هذا المصر و بـالـخـصـومة فيه ، و قضى القاضى بو كالته ثم عزل المو كل الو كيل فشهد الو كيل بـعـد ذلك لـلـمـو كـل بـحق أو مال على ذلك الرجل أو على غيره من ذلك المصر لم تقبل شهـادته إلا أن بين المسئلتين فرقا فإن فى مسألة المصر كما لا تقبل شهادة الـو كيـل للمو كل بحق قائم وقت الو كالة لا تقبل شهادته له بحق حدث بعد الو كالة، وفيـمـا إذا و كـله بالخصومة قبل فلان و فلان لا تقبل شهادة الو كيل للمو كل بحق

قـائـم وقت الوكالة لا بحق حدث بعد الوكالة، و القياس فى مسألة المصر أن لا تقبل شهـادـة الـوكيـل بحق قائم وقت التوكيل لا بحق يحدث بعد التوكيل اعتبارا للتقييد بـالـمـكان بالتقييد بالشخص إلا أنهم استحسنوا فى مسألة المصر لمكان العرف فإن العرف الظاهر فيما بين الناس أن من أراد سفرا يقيم غيره مقام نفسه بطلب كل حق له فى مصر ، و مراده من ذلك أن يقوم مقامه فيما هو واجب له وفيما يحدث كيلا يضيع شـئ مـن حقوقه، فلمكان العرف صرفنا الوكالة إلى الكل، وهو نظير من وكل إنسانا بـقـبـض غـلاته كان وكيلا بالواجب و بما يحدث و انصرفت الوكالةإلى الكل ، فإذا انـصـرفت الوكالةإلى الكل صار خصما فى الكل فلا تقبل شهادته فى شئ من ذلك ، و مثـل هـذا الـعـرف لا يؤخذ فيماإذا وكله بكل حق له قبل شخص أو قبل أشخاص بـأعيانهم فيعمل بظاهر اللفظ،و ظاهر اللفظ يتناول القائم وقت التوكيل لا ما يحدث بعد ذلك فلم يصر خصما فيما يحدث بعد التوكيل فجاز أن تقبل شهادته فيه.

١٦٨٢٤ :- فـرع على مسألة المصر فقال لو شهد بحق حدث بعد العزل قبلت شهادته ،قال : ولو كان هذا التوكيل بعلم القاضى لم يبطل القاضى شهادته بعد الـعزل إلا فيما كان خاصم فيه بعينه قبل العزل ،قال : والتوكيل بكل حق له قبل الناس فـى انـصـرافـه إلى القائم وقت التوكيل و الحادث بعده نظير التوكيل بكل حق له فى مصر كذا بل أو لى، **وفى الفتاوى العتابية:** ولـو ادعى الوكيل بالخصومة دينا بحضرة الـمـوكـل ، و ادعى المدعى عليه قضاء فشهد الوكيل بذلك لا يسمع ، فكذا وكيلها ادعى المهر على الزوج لم تقبل شهادته للزوج بالخلع .

١٦٨٢٥ :- **وفـى الفتاوى الخلاصة ،** وفـى الأقـضية: أما شهادة الوكيل فـنـقول الوكيل خاص و عام ، أما الخاص وهو ما إذا وكـله بطلب ألف درهم قبل رجـل معين و الخصومة فيها إذا خـاصـمـه عند غيرالقاضى ، ثم عز له الموكل قبل الـخـصـومة عـنـد الـقـاضـى ، ثـم شهـد بهذا الألف لموكله جازت شهادته وعند أبـى يوسف لا تجوز بناء على أن عنده بنفس الوكالة قام مقام ذلك فلو أن القاضى

جعله خصما ، ثم أخرجه الموكل من الوكالة فشهد بعد ذلك بحق قد كان له يوم وكله أو حدث له بعد ذلك عليه قبل أن يخرجه من الوكالة لم تجز شهادته بجعله وكيلا فيما يحدث ،والمسألة محفوظة أنه لو وكله بالخصومة فى كل حق له وقبضه قبل رجل معين فإنه لا يتناول ما يحدث ، و أما إذا وكله بطلب كل حق له قبل الناس اجمعين فالخصومة تنصرف إلى الحقوق القائمة وما يحدث استحسانا فيحمل ما ذكرنا على الوكالة العامة إذا خاصم هذا الوكيل المطلوب فى ألف درهم للموكل عليه فأخرجه الموكل من الوكالة ، ثم شهد له بألف دينار لم تجز شهادته له أو شهد الوكالة العامة وما يقدم لأنه لو لم يكن عامة تقبل فى الدنانير، وإنما لا تقبل فى الدنانير إذا كانت واجبة عليه قبل الإخراج وأما بدنانير وجبت عليه بعد العزل تقبل شهادته ، وأما الشهادة فى الوكالة العامة لو وكل رجل رجلا بالخصومة فى كل حق له و قبضه جائز يعنى قبل الناس مطلقا أو فى مصر فقدم رجلا وأقام عليه البينة وجعله القاضى خصما ، ثم أخرج الموكل من الوكالة لم تجز شهادته له على هذا الرجل ولا على غيره ممن كان للموكل عليه حق من يوم وكله ولا ما حدث على الناس بعد ذلك إلى يوم أخرجه من الوكالة .

١٦٨٢٦ :- ولو شهد ابناه أن أباهما وكل هذا الرجل بقبض ديونه و خصومته لا تقبل إذا جحد المطلوب الوكالة و شهادة الوكيل على الوكالة لا تقبل، و كذا شهادة ابنيه و أبويه وأجداده .

١٦٨٢٧ :- م : وإذا ادعى رجل أن فلانا وكله و فلانا الغائب فى كل حق له قبل الناس و أحضر رجلا ادعى عليه حقا للموكل و أقام البينة على وكالته على نحو ما ذكرنا ، وقضى القاضى بها صار الحاضر مع الغائب وكيلين ،حتى أن الغائب إذا حضر وادعى حقا على أحد لا يكلف إعادة البينة على الوكالة فإن عزلهما الموكل ، ثم شهد الحق قبل هذا الرجل أو قبل رجل آخر لا تقبل شهادتهما، القائم وقت الوكالة و الحادث بعد الوكالة فى ذلك سواء .

١٦٨٢٨ :- **وفى الكافى:** و الوكيل بالخصومة لا يصير خصما ما لم يخاصم ،و عند أبى يوسف أنه يصير خصما بنفس التوكيل ، حتى لو وكله بالخصومة فى دار ثم عزله قبل أن يخاصم ، ثم شهد فى تلك الحادثة لا تقبل عنده، و عندهما تقبل ، ولو وكله بكل حق قبل فلان بحضرة القاضى فخاصمه فى ألف فعزله فإن شهد بتلك الألف ردت ، وإن شهد بمال آخر لا ترد ،وإن لم يعلم القاضى بوكالة وأنكر فلان وكالته واثبتها بالبينة ، ثم عزل و شهد ردت شهادته للموكل فى حق قائم وقت التوكيل إلا إذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فحينئذ تقبل، فإن كانت الوكالة عامة بأن برهن أنه وكله بالخصومة و بكل حق له فى هذه البلدة فخاصم واحدا من أهل البلدة وأثبت الوكالة عليه فهو خصم له ولغيره فى كل حق قائم أو حادث بعد الوكالة قبل العزل إلا إذا كان حقا عرف حدوثه بعد العزل فتقبل هذه الشهادة .

١٦٨٢٩ :- ولو برهن أن فلانا وكله بالخصومة فى كل حق له قبل زيد و بكر و خالد،فخاصم زيد أو برهن على وكالته صار خصما للكل ، حتى لو عزل وشهد للموكل على واحد منهما لا تقبل ، وإن برهن على وكالته ، ولم يزك فجاء ببينة الحق تقبل، والقياس أن لا تقبل فإن زكيت البينتان قضى بالوكالة والحق جميعا و يقدم القضاء بالوكالة فإن زكيت بينة الوكالة فقط ، قضى بالوكالة لا بالحق ، وإن زكيت بينة الحق لم يقض بشئ .

١٦٨٣٠ :- أحضر غريما أو وارثا و برهن أن الميت أوصى إليه و غاب المحضر قبل التزكية ، فأحضر غريما أو وارثا آخر قضى عليه بالوصاية ولا يحتاج إلى اعادة البينة ،كما لو أقام البينة على الوكيل فغاب الوكيل و حضر الموكل يقضى على الموكل، أو اقام على الموكل فغاب الموكل وحضر الوكيل يقضى على الوكيل بدون إعادة البينة .

م : الفصل الرابع عشر فی الشك فی الشهادة و الزيادة فيها والنقصان عنها ، ووجود الشاهد بعد القضاء بشهادته بصفة لا تجوز شهادته ، و شهادة الشهود بعد قضاء القاضی بخلاف ما قضی

١٦٨٣١ :– إبـراهيم عن محمد : فی شاهدين شهدا الرجل أن له علی هذا درهما أو درهمين فالشهادة جائزة علی درهم .

١٦٨٣٢ :– **وفی نواد ر** بشر عن أبی يوسف: فی رجل فی يديه درهمان صـغيـر و كبيـر فـأقـربـأحـدهما لرجل ثم جحد فشهد عليه بذلك شاهدان أجزت الشهادة عـلـی الـصغير منهما استحسانا ، سواء أقر بأحدهما بغير عينه أو بعينه ، ثم نسياه ،هكذا فی فصل الإقرار بأحدهما بعينه قال ، و كذلك الكيل كله والوزن كله إذا كـان صنفا واحد فانی اقضی بالأوكس، وإذا اختلف النوعان فانی ابطل الإقرار قـال : و كـل شـئ يـضمن فيه القيمة وقد صارت دينا جعلت عليه أوكس القيمتين نحو أن يشهد أنه غصب منه ثوبا هرويا أو مرويا و احرقه قالا: سألناه فاجاب هكذا أو قـالا: سألنا أحدهما بعينه فنسياه قضيت عليه بأوكس القيمتين ،روی الحسن بن زيـاد عن أبی حنيفة، **وفـی الخانية،فی المجرد** : فـی رجلين شهدلرجل بشهادة ، ثم زادا فيها قبل أن يقضی بها أو بعده فقالا : اوهمنا و هما غير متهمين قبل ذلك منهما.

١٦٨٣٣ :– وروی بشـر فی الإملاء عن أبی يوسف فی رجل يشهد عند الـقاضی بشهادة،ثـم يـجـئ بـعـد ذلك بيـوم ،فيقول شككت فی كذا و كذا منها **وفـی السغناقی:** شـكـكـت فی كذا و كذا فی شهادتی التی شهدت بها **م :** قال إذا كـان الـقـاضـی يـعرفه بالصلاح قبل شهادته فيما بقی، وإن كان لا يعرفه بالصلاح فهـذه تهمة الغت شهادته، و كذلك لو قال رجعت عن شهادتی فی كذا و كذا من هـذا الـمـال غلطت فی ذلك أو نسيت فهو مثل قوله شككت، وإذا لم يقل الشاهد قـد شككت ولكن قال قد تعمدت ، ولم أغلط ثم بدالی أن ارجع عن ذلك لم تقبل

شهادته فيما بقى، ولا فى غير ذلك حتى يحدث توبة ويعاقبه القاضى، **وفى الخانية:** والفتوى على ما ذكر فى المجرد عن أبى حنيفة ،و قال محمد فيمن شهد عند القاضى ولم يبرح مكانه فقال : أوهمت بعض شهادتى جاز ذلك وقبلت شهادته إن كان عدلا،**وفى السغناقى** : إن كانت عدالته ظاهرة عند القاضى ، وإن لم تكن فسئل عنه فقيل إنه عدل جازت شهادته ، **م :** وهو قول أبى حنيفة وقال الإمام المحبوبى فى قوله أو همت بعض شهادتى لم يبين فى الكتاب أنه تجوز شهادته فيما شهد أو فيما بقى، قال بعضهم :يقضىٰ بجميع ماشهد ،وقال بعضهم بما بقى حتى لو شهد بألف ثم قال غلطت بل هو خمسمائة قضى على المشهود عليه بخمسمائة وإليه مال الإمام شمس الائمة السرخسى، وعن أبى حنيفة وأبى يوسف أنه يقبل قوله فى غير المجلس فى جميع المسائل .والظاهر ما ذكرنا وهو أن فى قوله او همت بعض شهادته يقبل إذا كان فى المجلس ، ولم يبرح بعد ولا يقبل فى ذلك بعد ما قام عن المجلس فى موضع شبهة التلبيس ،وأما فى غير موضع شبهة التلبيس يقبل قول الشاهد فى جميع الأوقات بأن قال: غلطت فى ترك لفظة الشهادة مثلا .

١٦٨٣٤ :- **وفى الخانية** : وكذلك لو قال نسيت بعض الحدود أو بعض النسب ، ثم تدارك فى مجلسه جازت شهادته إذا كان عدلا قبل ،هذا إذا كان كلامه الأول شهادة ، فإن لم يكن بأن لم يذكر لفظة الشهادة فى كلامه الأول، ولم يبرح ثم ذكر بعد ذلك جازت شهادته ، **وفى السغناقى :** و على هذاإذا وقع الغلط فى بعض الحدود بأن يذكر الجانب الشرقى مكان الجانب الغربى أو على العكس ، أو فى بعض النسب بأن يذكر محمد بن احمد بن عمر مكان محمد بن على بن عمر مثلا انى اقبل شهادته إذا تدارك بعد ما قام عن مجلسه، وهذا إذا كان موضع شبهة اى اعتبار اتحاد المجلس فى عدم التلبيس ، و اعتبار اختلاف المجلس فى وجود التلبيس فيما إذا كان ذلك الموضع موضع شبهة التلبيس بأن يزيد فى قدر المال الذى شهد أو ينقص إذا الزيادة فى قدر المال الذى كان شهد

قبله بمقدار، ثم زاد عليه يوهم أن ذلك كان بغرور من المدعی والنقص من قدر المال للذی كان شهد قبله بمقدار يوهم أن ذلك كان بغرور من المدعی عليه فحينئذ لا تقبل زيادته أو نقصه بعد ما قام عن المجلس .

١٦٨٣٥ :- وأما إذا لم يكن تتداركه فی شهادته فيما لا يحتمل الغرور من جانب المدعی و المدعی عليه فلا بأس بأن تدارك شهادته ، وإن قام عن المجلس مثل أن يدع لفظة الشهادة وما يجری مجری ذلك بأن تتدارك ذكر اسم المدعی أو المدعی عليه، أو يترك الإشارةإلی المدعی أوإلی المدعی عليه ، **وفی الحاوی:** أقام القاضی شهوداً شهدوا عنده للخلل فی الدعوی أو فی الشهادة ،فأعاد تلك الدعوی فی ذلك المجلس، وأعاد الشهود الشهادة بدون الخلل بأن كان يحتاج إلی زيادة فزادوا ذلك قال : لا تقبل، وإن لم يكن تناقض فی الأول والثانی .

١٦٨٣٦ :- **وفی اليتيمة** : وسئل علی بن احمد عن شهود شهدوا عند القاضی فی حادثة، ثم تذكروا أنهم تركوا لفظا فی أداء الشهادة ، وذكروا ذلك اللفظ هل تقبل هذه الشهادة ؟ فقال: نعم تقبل إذا لم يكن فيه مناقضة،و **فی الخانية:** فأما تقييد المطلق و تعيين المحتمل يصح من الشهود وإن كان ذلك بعد الافتراق.

١٦٨٣٧ :- **م ، وفی المنتقی:** إذا شهد رجل علی دار بحدودها أو شهد بمال ،ثم رجع عن بعض تلك الدار و عن بعض المال، قال محمد : إن كان عدلا ورجع فی مكانه. وقال : أوهمت استحسن أن اجيز شهادته إذا لم يكن فی ذلك اكذاب من المشهود له .

١٦٨٣٨ :- وفی نوادر هشام عن محمد رجل ادعی دارا فی يدی رجل وأقام شاهدين شهدا أن الدار له ، ثم قال الشاهدان بعد ذلك قبل القضاء أن البناء ليس له إنما هو للمدعی عليه، قال إذا قال ذلك قبل أن يتفرقا عن مجلس القضاء قبلت شهادتهما و هذا استحسان ما لم يطل ذلك، وإذا قاما أو طال ذلك بطلت شهادتهما ، **وفی الخانية :** رجل ادعی دارا فی يد رجل وأقام شاهدين، فشهدا أن

الـدار لـه فإن القاضى يقضى بالبناء والدار للمدعى ، فإن قالا قبل القضاء ليس البناء لـه انما هى للمشهود عليه يقبل ذلك منهما ، ويقضى للمدعى بالساحة دون البناء، وإن قالا ذلك بعد القضاء كان عليهما قيمة البناء للمقضى عليه . **م :** وفى نوادر ابن سماعة عن محمد إذا شهد الشهود بالدار للمدعى ، وقضى القاضى بشهادتهم ، ثم أن الشهود قالوا لا ندرى لمن البناء فانى لا أضمنهم قيمة البناء .

١٦٨٣٩ :- **م : وفى نوادر** ابـن سماعة عن محمد أيضا رجل مات وترك عبـدا لا مـال لـه غيـره وقيـمتـه ألف درهـم ولا يعلم عليه دين فاعتقه الوارث ،ثم شهد الـعبـد بشهـادات واستـقـضى بقضايا ، ثم أقام رجل بينة على أن على الميت دين فإن الـعبـد يرد رقيقا و يبطل عتقه ، وما شهد به من شهادة فإن ابرأ الغريم الميت من الدين جاز عتقه وحده ولم يجز شئ من شهادته وقضاياه ،وإن كان رجل قتل هذا العبد غرم قيمته لورثة العبد ولا يجعلها لورثة المولى قال : ألا ترى انا لا نرده فى الرق.

١٦٨٤٠ :- وروى ابـراهيـم عـن محمد : أقام رجل بينة أنه وصى فلان الـميـت ،وقضى القاضى بوصايته، و أخذ ما للميت من الديون على الناس ثم وجد البينة عبدا فقد برئ الغرماء ، ولو كان مثله فى الوكالة لم يبرأوا .

١٦٨٤١ :- **وفى نوادر** بشر عن أبى يوسف : رجل شهد عليه شاهدان أن هـذه الـدار التى فى يديه لفلان فلم يقض القاضى بها حتى قالا :إنما شهدنا على الـعـرصة أجـزت شهـادتهـمـا عـلى ذلك ، ولـم يكن هذا رجوعا ولو قضى القاضى بهاوبالبناء ثم قالا : شهدنا على العرصة ضمتهما قيمة البناء .

١٦٨٤١ :- أخرج عبد الرزاق عن الشعبى فى الرجل يسأل ، فيقال: أعندك شهادة ؟ فيقول : لا ، ثم يشهد بعد ذلك ، أنه كان يجيز شهادته ، قال سفيان : وقولنا : الشاهد يوسع عليه ، يزيد فى شهادته ، وينقص ما لم يمض الحكم ، فاذا مضى الحكم فرجع الشاهد ، غرم ما شهد به . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب الرجل يشهد بشهادة ثم يشهد بخلافه . ٣٥٢/٨ برقم ١٥٥١١

١٦٨٤٢ :- وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف : رجل مات فقاسمت امرأته وولده الميراث، وهم كبار وأقروا أنها زوجة الميت ، ثم وجدوا شهودا أن زوجها كان طلقها ثلاثا فى صحته ، فانهم يرجعون عليها بما أخذت من الميراث، و كذلك قال أبو حنيفة وأبو يوسف فى امرأة اختلعت من زوجها بمال ثم اقامت البينة أنه كان طلقها ثلاثا قبل الخلع، و كذلك أمة كاتبها مولاها فأدت ثم أقامت البينة على إعتاق كان من المولى قبل الكتابة، و كذلك العبد ، و كذلك الزوج إذا قاسم أخ المرأة ميراثها فأقرأن هذا ميراث وأن هذا زوج الميت وهذا اخوها ، ثم أن الأخ اقام بينة أن الزوج قد كان طلقها ثلاثا فى حال حياتها فذلك جائز ، ويرجع الأخ فيما أخذ الزوج من الميراث .

الفصل الخامس عشر فى الشهادة على الوكالة و الوصاية

١٦٨٤٣ :- رجل أقام بينة عند القاضى أن فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة و بالخصومة فيه ، وليس معه خصم يدعى عليه حقا ، لم يسمع القاضى منه هذه البينة لقيامها على غائب ليس عنه خصم حاضر، فإن أحضر رجلا يدعى الوكيل أن للموكل عليه حقا وهو ينكر كونه وكيلا ، فأقام الوكيل بينة على وكالته قضى القاضى عليه بكونه وكيلا ، فإن أحضر الوكيل رجلا آخر من أهل الكوفة يدعى للموكل قبله حقا فأنكر الوكالة لا يحتاج الوكيل إلى إقامة البينة على الوكالة .

١٦٨٤٤ :- ولو كان الشهود شهدوا أن فلانا وكله بطلب حقه قبل فلان بن فلان الفلانى وبالخصومة لم يسمعها القاضى ما لم يحضر فلان بن فلان ، ولو أن الموكل حضر عند القاضى فقال: إنى وكلت هذا الرجل بطلب كل حق لى بالكوفة و بالخصومة، وليس معهما خصم ، ثم جاء الوكيل برجل وادعى أن للموكل قبله حقا ، فإن كان القاضى يعلم الموكل باسمه و نسبه يقضى بوكالته ولا يكلفه إقامة البينة على الوكالة ولا تشترط حضرة الخصم عند التوكيل بصحة التوكيل عند القاضى فإن كان القاضى لا يعرف الموكل باسمه و نسبه لا يقضى بالوكالة، بخلاف ما لو كان الموكل حاضرا حيث يقضى القاضى بوكالة ، وإن لم يعرف اسمه و نسبه فإن لم يعرف القاضى الموكل باسمه و نسبه ، فقال الموكل: انا أقيم البينة انى فلان بن فلان ليقضى بالوكالة مع غيبته لا يلتفت القاضى إليه فإن غاب الموكل فأحضر الوكيل رجلا وادعى أن للموكل عنده حقا واقام البينة عليه أن فلان بن فلان الفلانى وكله بالخصومة فى كل حق له عند الناس بالكوفة، وأنكر ذلك الخصم وكالته قبلت بينة، و صار وكيلا فى حق جميع من كان بالكوفة ،وإن أرادوا من القاضى فى هذه الوجوه كلها أن يسمع من الشهود بغير محضر من الخصم

ليكتب الكتاب بشهادتهم إلى قاض اٰخر اجابهم القاضى إلى ذلك .

١٦٨٤٥ :- و **فى الفتاوى العتابية** : ولو أقام الوكيل بينة على الوكالة فقبل أن يزكى الشهود اقام البينة على الحق على الغريم يسمع و يقضى به إذا زكيت بينة الوكالة ،و تثبت الوكالة سابقا عليه ، و يصير وكيلا فى حق جميع اهل البلدة إذا كانت الوكالة عامة ، وكذا الوصى أو الوارث أقام على الوصاية أو الوراثة فقبل أن يزكى اقام على الحق ثم زكيت صح ، وإن لم تزك بينة الوكالة أو الوصاية بطلت بينة الحق .

١٦٨٤٦ :- ولو وكل رجلين بقبض الدين على أن يقبض أيهما شاء فشهد أحدهما على صاحبه بقبض الدين لم يجز، ويكون ذلك إبراء وإقرارا على الموكل ، ولو وكل كل واحد بقبض مائة جاز، وكذا الوكيلان بالخصومة شهد احدهما على الاٰخر أنه وكيل لم يجز ، وإن تفرق التوكيل جاز، وكذا الوكالة فى الطلاق على هذا.

١٦٨٤٧ :- ولو قال : أمرها بأيديكم يطلقها أيكم شاء لايشهد اثنان على الثالث ولا بالتطليق ، ولو اقام بينة على الغريم أنه و فلان الغائب وكيل بالخصومة فى كل حق قبل فلان لا تقبل شهادتهما لفلان الموكل ، ولو كانت الوكالة عامة بكل حق له قبل أهل البلدة لا تقبل شهادته له على أحد من أهل البلدة بعد العزل فى كل حق قائم و حادث قبل العزل و تقبل فى كل حق حادث بعد العزل .

١٦٨٤٨ :- **وفى الكافى** : فإن برهن على غريم الموكل وهو ينكر وكالته تقبل عليه ،و كذا على جميع غر مائة ، ولو ادعى أنه وكله بكل حق له قبل زيد فهو خصمه فقط، ولو ادعى مسلم أنه وكيل فلان بن فلان الذمى بكل حق له وأحضر مسلما وأقام شاهدين ذميين لا تقبل، ولو ادعى أنه وصى ذمى ، وشهد ذميان على مسلم يقبل ، و كذا لو كان المحضر ذميا تقبل ، ويثبت وكالته فى حق المسلمين تبعا .

١٦٨٤٩ :- **وفى الجامع الصغير العتابى** : الوارثان أو الموصى لهما، أو رجلان لهما على الميت دين أو غريمان عليهما للميت دين شهدا ان الميت جعل هذا الرجل وصيا، فإن ادعى الوصى ذلك والموت معروف تقبل شهادة هؤلاء استحسانا ،

والقياس أن لا تقبل ، وإن لم يكن الموت معروفا أو لا يدعى الوصى ذلك لم تقبل، فلا يملك القاضى نصبه وصيا، وكان ثبوت الوصاية مضافا إلى شهادتهم ، وقد بطلت شهادتهم لكونها شهادة لنفسه من وجه إلا فى غريمين عليهما للميت دين .

١٦٨٥٠ :- ويجوز للقاضى المكتوب إليه القضاء بكتاب القاضى وحده ، وإن لم يجز له القضاء بشهادة هذا القاضى الكاتب بانفراده بأن ذهب بنفسه إلى بلدة القاضى المكتوب إليه بكتابه ، وشهد بين يديه على شهادة هؤلاء ثم ما ذكر من الجواب قول أبى حنيفة و أبى يوسف : وهو قول محمد الأول، أما على قوله الآخر الذى رجع إليه لا يثبت شهادة الأصول عند المكتوب إليه بكتاب القاضى مالم يشهد معه شاهد آخر، والمسألة معروفة والذى ذكرنا من الجواب فى الوكيل ، فكذا الوصى فى الفصول كلها .

الفصل السادس عشر فى شهادة ولد الملاعنة

١٦٨٥١ :- قال محمد **فى الجامع:** امرأة جاء ت بابنين فى بطن واحد فنفاهما الزوج ولا عن القاضى بينهما والزم الابنين الام ، ثم كبرا فشهدا للذى نفاهما لم تقبل شهادتهما، و كذا لو مات هذان الولدان ولهما أولاد فشهدوا للملاعن كانت الشهادة باطلة ، وكذلك لو تزوج أحد الابنين اللذين نفاهما بنتا للزوج من امرأة أخرى كان النكاح باطلة .

١٦٨٥٢ :- امرأة لم يدخل بها زوجها جاء ت بولد فنفاه فإن القاضى يلاعن بينهما ويلزم الولد أمه وعلى الزوج المهر كاملا ،ولا يتزوج الزوج ولا واحد من ولده الولد الذى ولدته المرأة ، ان كانت جارية ، ولا يعطيه من زكوة ماله ولا يشهد له، ولا يرث كل واحد منهما من صاحب، ولا يستحق كل واحد منهما النفقة على صاحبه ، **وفى الظهيرية:** وشهادة ولد الملاعنة الذى نفاه لا تقبل ، وروى هشام عن محمد أنه تجوز شهادة ولد الملاعنة لزوج أمه الذى نفاه ، فعلى هذه الرواية تجوز شهادة ولد الزنا للزانى بالطريق الأولى، **وفى الفتاوى العتابية** :قال و تقبل شهادة ولد الملاعنة ، وولد الزنا، والمقطوع يده بالسرقة إذا كانوا عدولا هو المختار عندنا.

١٦٨٥٣ :- **م** : جارية لرجل جاء ت بولد فادعاه المولى حتى ثبت النسب منه ، وصارت الجارية أم ولده، ثم ولدت بعد ذلك ابنين فى بطن واحد ، فنفاهما جاز نفيه ، فإن أعتقهما المولى ، ثم شهدا للمولى كانت شهادتهما باطلة ، و كذا شهادة أولادهما ،وكذا لو أعطاهم من زكوة ماله لم يجز، وكذا لا يرثان من الرجل ولا يرث الرجل منهما بحكم القرابة كما فى ولدى المنكوحة ، ولكن الرجل يرث منهما بحكم الولاء .

١٦٨٥٤ :- أمة لرجل جاء ت بولدين فى بطن واحد ، فباع المولى

أحد الولدين فاعتقه المشترى ، ثم أن المعتق بعد ما كبر شهد مع رجل اٰخر للبائع على رجل جازت شهادتهما ، فإن قضى القاضى بشهادتهما ، ثم أن البائع ادعى الولد الذى عنده جازت الدعوى لا تصال علوقه بملكه ، وإذا ثبت نسب الاٰخر ظهر أنه أعتق حرا ،وأن المولى باع الحر، وانتقض البيع ورجع المشترى بالثمن على بائعه، ويرجع المشهود عليه على البائع بما أخذ منه إن كان قائما بعينه ، وإن كان استهلك ضمن له إن كان مثليا و قيمته إن لم يكن مثليا ، وإن كان المشهود به قطع يدا أو رجلا غرم البائع للمشهود أرش ذلك فى ماله ثلاث سنين، وإن كان المشهود به قتل نفسا غرم الدية فى ماله ثلاث سنين .

الفصل السابع عشر فى التهاتر من الشهادات

١٦٨٥٥ :- كل بينة لا تكون حجة شرعا فهو من التهاتر، فمن جملة ذلك ما ذكر ابن سماعة عن أبى يوسف فى شاهدين شهدا على رجل بقول أو بفعل يلزمه ذلك اجارة أو كتابة أو بيع أو قصاص أو مال أو طلاق أو عتاق فى موضع وصفاه أو فى يوم سمياه، فاقام المشهود عليه بينة أنه لم يكن فى ذلك الموضع ولا فى ذلك اليوم الذى وصفاه لم تقبل منه البينة على ذلك، و كذلك كل بينة قامت على أن فلانا لم يقل لم يفعل لم يقر ،فهذا كله من التهاتر، لأنها قامت على النفى .

١٦٨٥٦ :- رجل أقام بينة على رجل أنه جرحه يوم النحر بمكة هذا الجرح، وقضيت بذلك ، ثم أقام المدعى عليه الجراحة على أحد الشاهدين بينة أنه جرحه يوم النحر بكوفة لم أقبل بينته على ذلك، فلو لم اكن قضيت بالأول حتى اجتمعت البينتان والدعوتان ابطلهما .

١٦٨٥٧ :- قال **فى كتاب الحدود** : لو شهد أربعة على رجل أنه زنىٰ بفلانة يوم النحر بمكة ، وشهد أربعة أنه قتل فلانا يوم النحر بكوفة ، أو كانت الشهادة الثانية فى نكاح أو طلاق أو عتاق أو جراحة أو قال لعبديه: أيكما أكل هذا الرغيف فهو حر ، فشهد شاهدان أن هذا أكله ، وشهد الاخران أن هذا الاخر أكله، لم أقبل شهادتهما ، فإن شهد أحد الفريقين أولا ، وقضى القاضى بشهادتهم ، ثم شهد الفريق الثانى بما وصفنا لا تقبل شهادة الفريق الثانى بما شهدوا، وإن رد القاضى الشهود ، ثم مات أحد الفريقين ، ثم شهد الفريق الثانى بما شهدوا به و أعادوا شهادتهم لا تقبل شهادتهم ، فإن جاء الاخر بشاهدين اٰخرين قبلت شهادتهما ، وعلى هذا إذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته عمرة يوم النحر بالكوفة ، وشهد اٰخران أنه طلق زينب يوم النحر بمكة لم تقبل شهادتهم ، ولو شهد أحد الفريقين وقضى القاضى بشهادتهم ، ثم شهد الفريق الثانى فالقاضى لا يقضى

بشهادة الفريق الثانى .

١٦٨٥٨ :- **وفى الفتاوى العتابية** رجلان تنازعا فى دار يدعى كل واحد أنه فى يده وأنها ملكه لم يقض بشئ حتى يقيما البينة ، فإن أقام أحدهما أنها فى يده الساعة أو منذ جمعة ، وأقام الآخر أنها فى يده منذ شهر، فالساعة والجمعة أولى ، ولو كانت الدار فى يد انسان ، فاقام المدعى البينة على أن اليد له منذ كذا لم يقبل عنده إلا إذا أقام البينة على إقرار ذى اليد أنها كانت فى يد المدعى يؤمر بالرد إليه .

١٦٨٥٩ :- **م** : ولو ادعى رجلان ولاء رجل ، وأقام كل واحد منهما بينة أنه أعتقه وهو يملكه ، ثم مات ولا يعلمون له وارثا غيره جعلنا الولاء بينهما وإن ادعى أحدهما أولا ، وقضى القاضى بالولاء له ، ثم أقام الآخر بعد ذلك بينة على دعواه فالقاضى لا يقبل بينة الثانى .

١٦٨٦٠ :- وإذا شهد أربعة على رجل وامرأة بالزنا،فشهد أربع أخرى على هؤلاء الشهود أنهم زناة ، فهذا باطل على قول أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف ومحمد يحد الفريق الأول بشهادة الفريق الثانى ولا يحد المشهود عليه الأول .

١٦٨٦١ :- وإذا قضى القاضى لرجل بحق ببينة أقامها،فيقول المقضى عليه : أنا اقيم البينة لم تقبل ذلك منه .

١٦٨٦٢ :- قال **فى كتاب الوصايا** : إذا شهد شاهدان أنه دبر فلانا بعينه أن اقتل وأنه قد قتل ،وشهد اٰخران أنه مات موتا ، فإنه يقضىٰ بعتق المدبر من الثلث، فلا تجوز شهادة شهود الموت ، وكذلك إن شهدوا أنه أعتق عبده فلانا إن حدث به حادث من المرض أوالسفر وأنه مات فى ذلك السفر أو المرض ، وشهد اٰخران أنه رجع من سفره ومات فى أهله ، وإن شهد شاهدان أنه قال إن حدث فى سفرى هذا حدث فانت حر ،وأنه مات فى سفره ذلك ،وشهد اٰخران أنه قال إن رجعت من سفرى هذا فمت فى أهلى ففلان حر، وانه رجع من سفره ومات فى أهله وجاء الشهود إلى القاضى فإنه يجيز شهادة الفريق الأول أنه مات فى سفره .

١٦٨٦٣ :- ولو أن رجلا قال: إن مت فى جمادى الأولى ففلان حر، وإن متّ فى رجب ففلان الاخر حر، فشهد شاهدان أنه مات فى جمادى الأولىٰ، و شهد اٰخران أنه مات فى رجب أخذت بقول من شهدا على الموت الاول ولا التفت إلى قول الاخرين، فإن شهد شاهدان أنه قال لعبده : إن متّ من مرضى هذا فأنت حر، وقالا : لا ندرى مات من ذلك المرض أم لا وقال العبد : مات من ذلك المرض، وقالت الورثة لا بل برئ ، فالقول قول الورثة مع اليمين وإن قامت بهما بينة اخذت ببينة العبد، وإن قال : إن مت من مرضى هذا ففلان حر ،وإن برئت ففلان الاخر حر، فقال العبد : مات منه ، وقالت الورثة : برئ ، فالقول قول الورثة مع أيمانهم ويعتق العبد الاخر لإقرارهم بوجود شرط عتقه : وهو البراء ة من ذلك المرض، وإن اقام العبد الذى قال له : إن مت من مرضى هذا فانت حر ، أنه مات من مرضه ذلك قبلت بينته ويقضى بعتقه فإن قامت البينتان جميعا اخذت بالبينة التى شهدوا على الوقت الاول، وهذا بخلاف الوارث يقيم البينة على موته فى زمان، ثم تقيم المرأة على النكاح بعد الزمان الأول أنه تقبل بينتها، قال محمد : كل مدعى على صاحبه بشئ من الأشياء مما يلزمه فيه حق وأقام البينة أنه فعله يوم كذا فى موضع كذا ،وأقام المدعى عليه البينة أنه كان فى ذلك اليوم فى موضع كذا لمكان لا يستقيم أن يكون فيه وفى الموضع الاخر فى يوم واحد وليس ذلك بأمر مكشوف فالبينة بينة المدعى ، ولا تقبل من المدعى عليه بينة .

١٦٨٦٤ :- قال : فمن جملة ذلك رجل أقام البينة على اٰخر أنه قتل أباه عمدا فى ربيع الاول ، فأقام المدعى عليه البينة أنهم رأوا أباه حيا بعد ذلك الوقت، وأنه كان حيا ،وأقرضه الف درهم بعد ذلك الوقت وأنها دين عليه أو أقام رجل على اٰخر البينة أنه اقرض أباه امس الف درهم ، واقام الاخر البينة أن أباه مات قبل ذلك أو أن رجلين شهدا أن فلاناطلق امرأته يوم النحر بالرقة، واقام فلان البينة أنه كان فى ذلك اليوم حاجا بمنىٰ ، فالبينة فى جميع ذلك بينة المدعى ، ولا يلتفت

إلـى بينة المدعى عليه إلا أن يأتى بالعام ، وشهد بذلك ويكون أمرا مكشوفا فيؤخذ بشهـادتهـم فـان أقـامت المرأة البينة أن زوجها طلقها يوم النحر بالرقة ، وأقام عبده البيـنة أنـه أعتـقـه فى ذلك اليوم بمنى وجاء ت البينتان جميعا والرجل يجحد ذلك كله فالبينتان باطلتان .

١٦٨٦٥ :- ولـو شهد اثنان أنه طلق امرأته يوم النحر بمنى ثلاثا، وشهد اخـران أنـه أعتـق بعد ذلك اليوم بالرقة فإن القاضى يقضى بالطلاق بالوقت الأول ، ثـم يـنـظـر بـعـد ذلك إن كان بين الوقتين ما يستقيم أن يكون فى المكانين جميعا بـاسـرع مـايـقـدر عليه من السير قضىٰ بشهادتهم جميعا ، وإن كان لايستقيم بطل الإعتاق فى الوقت الثانى .

١٦٨٦٦ :- **وفـى الكافى** : ولـو شهـد شـاهـدان بأنه قتل زيدا يوم النحر بـمـكة وشهـد آخـران أنــه قتـل يـوم الـنـحـر بـمـصر ، واجتمعوا عند الحاكم رد الشهادتان، فإن سبقت أحداهما وقضى بها ثم حضرت الأخرى لم تقبل .

١٦٨٦٧ :- **فـى الذخيرة** : وإذا أقـام الـمـدعى عليه بينة أن شهود المدعى مـحـدودون فـى قذف حدهم قاضى بلد كذا فلان فى وقت كذا ذكروا وقتا، وكان فلان قاضيا فى ذلك الوقت ، فقال المشهود عليه بحد القذف: أنا اقيم البينة على إقرار ذلك الـقـاضى أنه ما اجرى حد القذف ، ولم توقت واحدة من البينتين وقتا، فالقاضى يـقـضى بكونه محدودا فى القذف ،ولا يمتنع القاضى من القضاء بكونه محدودا فى القذف بسبب بينة الإقرار ، فإن كان شهود القذف قد وقتوا وقتا بأن شهدوا أن قاضى كذا حدّه حدّ القذف سنة سبع و خمسين وأربعمائة مثلا، وأقام المشهود عليه بينة أن ذلك الـقـاضـى مات سنة خمس و خمسين وأربعمائة ،أو أقام البينة أنه كان غائبا فى أرض كـذا سنة سبع و خمسين ، فإن القاضى يقضى بكونه محدودا فى القذف ، ولا يـلتـفـت إلى بينته ، قال : إلا أن يكون سببا مشهورا فى ذلك ، فحينئذ لا يقضى بكونه مـحـدودا فـى الـقذف ، ومعنى هذا الكلام أن يكون موت القاضى قبل الوقت الذى

شهد الشهود بإقامة الحد فيه مستفيضا ظاهرا بين الناس يعلم به كل صغير و كبير و كل عالم و جاهل ، و كان كون القاضى فى أرض كذا فى الوقت الذى شهد الشهود بإقامة الحد فيه ظاهرا مستفيضا يعرفه كل صغير و كبير و عالم و جاهل فحينئذ لا يقضى القاضى بكون الشاهد محدودا فى القذف، ويقضى على المشهود عليه بالمال، وليس طريقه أن القاضى يقبل بينة على موت ذلك القاضى وعلى غيبته ، فرق بين هذه المسألة وبينما إذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته يوم النحر بمكة ، وشهد آخران أنه اعتق عبده فى ذلك اليوم بعينه بالكوفة فإن القاضى لا يقضى بواحدة من البينتين، فهنا لو شهد شاهدان أن القاضى فلان حده يوم النحر سنة كذا بكوفة ، وأقام المشهود عليه بينة أن القاضى فلان كان بمكة يوم النحر من تلك السنة، فالقاضى يقضى ببينة الحد ، ولا يلتفت إلى البينة الأخرى .

۱٦۸٦۸ :- وعن هذه المسألة استخرجها مسألة صارت واقعة الفتوى، و صورتها : رجل ادعى على رجل أنه كان لابى فلان عليه مائة دينار وقد مات أبى قبل استيفاء شئ وصارت المائة الدينار ميراثا لى بموته لما أنه لا وارث له غيرى وطالبه بتسليم المائة الدينار ، فقال المدعى عليه قد كان لا بيك علىّ مائة دينار كما ادعيت إلا انى اديت منها ثمانين دينارا إلى أبيك فى حال حياته، فقبض مما ادعيت ببلدة سمرقند فى بيتى فى يوم كذا ،فقال فى الفارسية :ايں صد دينار كه مرا از تومى بايست هشتاد دينار قبض كردم و مرا بر تو جز بست دينارنه مانده است وأقام علىى ذلك بينة فقال المدعى للمدعى عليه : انك مبطل فى دعواك اقرار أبى بقبض ثمانين دينارا منك لما أن أبى كان غائبا عن بلدة سمرقند فى اليوم الذى ادعيت إقراره فيه وكان ببلدة كش وأقام على ذلك بينة هل تندفع بينة المدعى عليه ببينة المدعى؟ فقيل : لا إلا أن يكون أمرا مشهورا فى ذلك بأن كان غيبة أب المدعى عن سمرقند فى اليوم الذى شهد شهود المدعى عليه على إقراره بالاستيفاء بسمرقند، وكونه ببلدة كش ظاهرا مستفيضا يعرفه كل صغير وكبير وكل عالم و

جاهل فحينئذ القاضى يدفع بينة المدعى عليه .

١٦٨٦٩ :- م : ولـو شهـد شـاهـدان أنه قال :إن مت من مرضى هذا فأنت حـر، وأنه مات من ذلك المرض وشهد اٰخران أنه قال: إن برئت من ذلك المرض ففلان اٰخـر حـر ، وقد ذكرنا هذه المسألة ، ثم أعاد ها لزيادة تفريع كما نذكره ، وهو أن الورثة إذا قـالـوا : برئ من ذلك المرض عتق ذلك العبد من جميع المال، وعتق العبد المشهود له من ثلث ما له ، فإن لم يكن للميت مال غير العبدين يسعى المعتق فى المرض فى ثلث قيـمتـه فـإن قـالـت الـورثة : مات من مرضه قبل أن يبرأ فإنه يعتق هذا العبد من ثلث مال الميت بعد عتق الاٰخر وعتق الاٰخر بشهادة الشهود من جميع المال .

١٦٨٧٠ :- ولـو أقام رجل البينة أن هذا الرجل قتل أباه منذ عشرين سنة، وأقـامت المرأة البيـنة أنـه تـزوجهـا مـنذ خمس عشرة سنة ، وأن هؤلاء ولده منها، استـحسـن أبـو حـنيـفة فى هذا أن أجاز بينة المرأة وأثبت النسب و أبطل بينة الابن على القتل ، والقياس أن يقضى ببينة القتل .

الفصل الثامن عشر

فى ترجيح إحدى البينتين على الأخرى والعمل بالبينتين المتضادتين

١٦٨٧١ :- بشر عن أبى يوسف رجلان شهدا على رجل أنه وكّل فلانا يبيع هذا الشئ ، وشهد آخران على الوكيل ببيعه ووقتوا أو لم يوقتوا فالبيع باطل إلا أن يوقت بينة البيع وقتا بعد وقت الوكالة ، ولو أن الموكل أخرج الوكيل من الوكالة وهو حاضر بشهادة شهود و شهد شاهدان عليه البيع ، وقد وقتت بينة العزل و بينة البيع أو لم يوقتوا فالإخراج من الوكالة أولى فى جميع ذلك والبيع باطل الا أن يكون وقت البيع قبل وقت الإخراج من الوكالة وكذلك هذا فى التوكيل بالطلاق والعتاق وهذا كله قياس الشهادة على البراءة والشهادة على دين فإن الشهادة على الإبراء اولى مالم يوقتا الدين وقتا بعد البراءة .

١٦٨٧٢ :- ولو شهد شاهدان على النكاح وشاهدان على الطلاق فالطلاق لازم للزوج إلا أن يوقتوا للطلاق وقتا قبل النكاح فلا يجوز الطلاق، وكذلك العتاق فى هذا مثل الطلاق ماخلا خصلة واحدة أن يكون بإقرار من المشترى بعتاق الأصل فهذا يعتق ، وإن كان قبل الشراء .

١٦٨٧٣ :- رجل مات فشهد شاهدان أن هذا كان أعتق عبده أو شهدا أنه كان طلق امرأته ثلاثا ولا يدرى أنه كان ذلك فى صحته أو مرضه وقد وقتوا أو لم يوقتوا فهذا على المرض فى جميع ذلك حتى يشهدوا أنه كان فى الصحة، **وفى الفتاوى العتابية:** ولو قال الوارث: كان يهذى يصدق حتى يشهدوا أنه كان صحيح العقل .

١٦٨٧٤ :- ولو شهد فريق بالبيع و فريق بالبراءة عن كل حق له قبله فالبراءة أولى وبينة العزل أولى من بينة البيع والطلاق و العتاق من الوكيل والعتق اولى من الرق ، ولو شهدوا ببيع الوكيل أو بإعتاقه أو بطلاقه يجب أن يسألهم القاضى أنه كان بعد الوكالة قبل العزل ، أو قبل الوكالة ، أو بعد العزل فإن ماتوا قبل

أن يسألهم لم تبطل الشهادة بموتهم ولا بغيبتهم ويجوز القضاء بها، وكذا لو شهد فريق بالدين والآخر بالبراءة فالبراءة أولىٰ.

١٦٨٧٥ :– م : شهد شاهدان على وكالة فى بيع وشهدا على البيع وأغفل القاضى أن يسألهما بعد الوكالة كان البيع أو قبلها حتى مات الشاهدان، أو شهدا على الوكالة لطلاق ، أو عتاق وشهدا بالطلاق والعتاق وماتا قبل السوال فهذا والباب الأول سواء فى القياس ، لكن أستحسن فى هذا أن أجيز الطلاق والعتاق والبيع ، ولو شهد أنه جعل أمر امرأته بيدها وطلقت نفسها وأغفل القاضى من أن يسألهما فى ذلك المجلس ، أو بعد ما قامت عن المجلس فإن هذا لا يجوز الطلاق فيه ولا يشبه الوكالة .

١٦٨٧٦ :– ابن سماعة عن أبى يوسف امرأته ادعت بعد وفاة زوجها مهرها ألف درهم وذلك مهر مثلها وقالت الورثة : نحن علمنا أن أبانا تزوجها ولا ندرى ما فرض لها و حلفوا بالله ما يعلمون مهرها فإنى أجعل لها أقل الصداق عشرة دراهم ، وهذه الرواية تشهد لما قاله بعض مشايخنا من تفسير المستنكر جدا على قول ابى يوسف ان المراد منه أن يدعى الزوج أو ورثته اقل من عشرة دراهم .

١٦٨٧٧ :– **وفى الذخيرة :** ولو أن رجلا كتب لرجل إنى كنت ادعيت عليك ديونا و بيوعا أشياء أخر ادعيتها عليك فأقررت أنه لا حق لى قبلك ولا دعوى من شراء ولا غير ذلك ثم أقام البينة على عبده عند المكتوب إليه أنه عبد اشتراه وأن له عليه الف درهم قرض أو أنه غصبه عبدا فإنه لا تقبل هذه البينة إلاإذا وقتوا وقتا بعد البراءة، وكذلك قال أبو حنيفة : من كتب لرجل براءة ثم اقام بينة على دين لم تقبل بينة حتى يعلم أنه بعد البراءة .

١٦٨٧٨ :– قال **فى كتاب الأقضية :** رجل قال جميع ما فى يدى من قليل أو كثير من عبد ، أو غيره لفلان ، ثم مكث أياما ثم اختلفا فى عبد فى يده قال المقر: لم يكن فى يدى يوم أقررت فقال المقر له: لا، بل كان فى يدك فالقول قول المقر .

١٦٨٧٩ :– وذكر فى إقرار المبسوط لو أن رجلا قال ما فى حانوتى

لفلان ثم مكث اياما وادعى شيئا مما فى الحانوث انه وضعه بعد الإقرار انه يصدق وهذه الرواية موافقة لرواية كتاب الأقضية ، وفى بعض روايات كتاب الاقرار قال لا يصدق ، وهذه الرواية مخلافة لرواية كتاب الاقضية ، وتأويل هذه الرواية أنه ادعاها بعد الإقرار فى مدة لا يمكنه إدخال ذلك الشئ فى الحانوث فى تلك البلدة بيقين حتى ثبت كون ذلك فى الحانوت وقت الإقرار بيقين وفى مسئلة الأقضية لو تيقنّا بكون المدعى فى يد المقر وقت الإ قرار كان الجواب فيه ،كما ذكر فى روايات الإقرار أنه لا يصدق المقر .

١٦٨٨٠ :- شهد اثنان أن زوج فلانة قتل أو مات شهد اٰخران أنه حيّ فالشهادة على الموت أولىٰ وشهادة الشاهدين فى ذلك توسع لو أخبر واحد عدل بذلك يكفى .

١٦٨٨١ :- أخبر واحد بموت الغائب و أخبر اثنان بحياته فإن كان المخبر بالموت يشهد أنه عاين موته أو شهد جنازته أو كان عدلا وسع للمرأة أن تعتد و تزوج بزوج اٰخر ؛ لأنه عرف شيًا لم يعرف ذلك شاهد الحياة ، وإن كان اللذان أخبرا بحياته ارّخا وأخبرا بتاريخ لاحق فشهادتهما أولى .

١٦٨٨٢ :- **وفى الحاوى** : أربعة تشفعوا للمرأة المطلقة ثلاثا إلى زوجها ليدعها تسكن فى داره مدة الشتاء فنقل الزوج متاعه منها فلما مضت المدة يشهد اثنان من هؤلاء الشفعاء أنه وهب لها هذه الدار وسلمها إليها ، وشهد اثنان اٰخران أنه أعارها الدار فقال : تقبل شهادة من تدعى المرأة ذلك إذ لا شهادة بدون الدعوى وإن ادعت الهبة والتسليم يقضى بها لها .

١٦٨٨٣ :- وسئل عمن مات فشهد شاهدان أن هذه كانت امرأته وشهد اٰخران أنه كان طلقها قبل الموت ، قال : بينة النكاح أولىٰ قال القاضى على السغدى : لا بل بينة الطلاق أولىٰ لأنهم أثبتوا زيادة أمر وهو الطلاق ، **وفى الكبرى:** قال القاضى فخر الدين: إن كانت المرأة أو ورثتها تزعم عقدين فالفتوى على ما قاله الفضلى ،وإلا فالفتوى على ما قاله القاضى على السغدى .

١٦٨٨٤ :- **وفى الفتاوى العتابية:** ولو مات رجل وأقامت امرأته أنه

تـزوجها فی رمضان وأقام ابنه أنه مات فی شعبان فبينة المرأة أولى لأنها مثبتة حقا ، ولـو مـات أقامت الأولى النكاح فی رمضان والموت فی شوال وأقامت أخرى أنه تزوجها فی ذی القعدة تشاركا فی الإرث ، ولو أقام الابن بينة على رجل أنه قتل أباه فـی رمـضان ، وأقامت امرأة بينة أنه تزوجها فی شوال لقتل أولى؛ لأنهما تساويا فی إثبـات الـحـق وتـرجـح ذلك بـالسبـق ولا تسمع بينة القاتل أنه كان حيا بعد ذلك وأقـرضـه ، وعـن أبی حنيفة إذا كان معها ولد تدعی منه يقبل وتبطل بينة القتل وإن سبـق ولـو أقام الابن عليه أنه قتل أباه يوم النحر بمكة وأقام القاتل أنهم رأوه حيا فی ذلك اليـوم بـكـوفة ، فبيـنة القتل أولى ، ولو أقام القاتل بينة انه اقرضه فی ذلك اليوم بـكـوفة بـطلتا فأما لو أقام أنه أقرض أمس أو قطع يده أمس فالقتل أولى؛ لأنه أسبق وروی إذا شهدوا أنه قتل عام أول وأقامت أنه تزوجها منذ سنة ومات عنها وولدت بسبـعة أشهر أو ثمانية من يوم ادعت تزويجها فبينتها أولى ، ولو أقامت أنه تزوجها يـوم الـنـحر بمكة و أخرى أنه تزوجها فی ذلك اليوم بكوفة لم تقبل، وكذا الطلاق والـعتـاق و البيـع و نـحوه فإن صدق الزوج إحداهما فی النكاح جاز بتصادقهما و بـطـلـت بينتها فيقضی بالأخرى ولو قضی بإحداهما ثم جاء ت الأخرى لم يلتفت اليها ولو وقتت إحداهما بعد وقت الأخرى بيوم فالأول أولى .

١٦٨٨٥ :- م : وذكـر المعلی قال سألت محمدا : عن رجل ادعى على رجـل ألف درهـم فـی صك ومـائة ديـنار فی صك وفی كل واحد من الصكين هو جـميـع مـا لـی عـليه و أقام بينة على كل واحد من الصكين قال : عليه أحد المالين يعطيه أيهما شاء ، وروی هشام أنه لا يلزمه شئ من ذلك .

الفصل التاسع عشر في شاهد الزور

١٦٨٨٦ :- اتفق العلماء على أن شاهد الزور يعزر ، **وفى الكافى :** اتصل القضاء به أو لم يتصل به ، **م :** غير أن أصحابنا اختلفوا فى تعزيره قال أبو حنيفة فى المشهور : يطاف به و يشهر و لا يضرب **وفى السراجية:** وعليه الفتوى ، **م :** فإن كان سوقيا يبعثه القاضى إلى اهل سوقه وقت الضحوة أجمع ما كانوا ، وإن لم يكن سوقيا يبعثه القاضى إلى أهل محلته ، ويقول : إنا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وقال أبو يسف و محمد : يعزره بالضرب ولا يبلغ به أربعين سوطا ، ثم رجع أبو يوسف ، وقال : يبلغ خمسة وسبعين ، وروى أبو يوسف و محمد عن أبى حنيفة : أنه يضرب ، ثم يطاف به ويشهر و على قولهما ظاهر ماذكر صاحب الكتاب يشير إلى أنه لا يشهر **وفى السراجية:** وقالا : يضرب وجيعا ويحبس تأديبا **وفى الكافى:** وهو قول الشافعى **وفى النوازل:** قال ابن الأزهر: سمعت أبا سليمان يقول: شاهد الزور يضرب ويحبس بعد ما يتوب سنة .

١٦٨٨٦ :- أخرج الزيلعى فى نصب الرأية عمن حدثه عن شريح : أنه كان إذا أخذ شاهد زور ، فإن كان من أهل السوق ، قال للرسول : قل لهم : إن شريحا يقرئكم السلام ، ويقول لكم : إنا وجدنا هذا شاهد زور ، فاحذروه ، وإن كان من العرب ، أرسل به إلىٰ مسجد قومه ، أجمع ما كانوا، فقال للرسول مثل ما قال فى المرة الأولىٰ ، نصب الرأية ، الشهادات ، فصل فى شاهد الزور . ٨٨/٤

وأخرج البيهقى عن على بن حسين يقول : كان على رضى اللّٰه عنه إذا أخذ شاهد زور ، بعث به إلىٰ عشيرته ، فقال : إن هذا شاهد زور ، فاعرفوه و عرفوه ، ثم خلى سبيله ، قال عبد الرحمن: قلت لعلّى بن الحسين : هل كان فيه ضرب ؟ قال : لا. السنن الكبرىٰ للبيهقى ، الشهادات ، باب ما يفعل بشاهد الزور ١٥٠/١٥ برقم ٢١٠٨١ .

وأخرج عبد الرزاق عن أبى حصين قال : كان عبد اللّٰه بن عتبة إذا أخذ شاهد الزور فإن كان عربيا بعث به إلىٰ مسجد قومه ، وإن كان مولىٰ بعث به إلىٰ سوقه ، فقال : إنا وجدنا هذا شاهد زور ، ←

١٦٨٨٧ :- **وفى الجامع الصغير العتابى:** والتشهير أن يطاف فى البلد وينادى فى كل محلة أن هذا شهدبالزور فلا تشهدوه، **وفى الكافى:** وذكر شمس الأئمة السرخسى أنه يشهر عندهما أيضا والتعزير والحبس على قدر ما يراه القاضى عندهما ،**وفى الينابيع:** وقالا: يضرب ويطاف ويحبس إلى أن يحدث منه توبة ولا يسخم وجهه بالإجماع ، وذكر فى **شرح الطحطاوى :** أنه لا يطاف به فى قولهم جميعا، **م** : وذكر الخصاف فى كتابه أنه يشهّر على قولهما بغير الضرب أيضا، والكلام فى مقدار الضرب فى التعزير عرف فى كتاب الحدود، ولا يسخم وجهه أى لا يسود قال: هذا اللفظ بالحاء والخاء جميعا، والذى روى عن عمر رضى اللّٰه عنه فى شاهد الزور أنه يسخّم وجهه تأويله عند شمس الأئمة السرخسى أنه قال: ذلك بطريق السياسة إذا رأى المصلحة فيه، وتأويله عند الشيخ الإمام أنه لم يرد به حقيقة التسويد إنما أراد به التخجيل بالتفضيح والتشهير، فإن الخجل يسمى مسودا .

← وإنّا لا نجيز شهادته . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات، باب عقوبة شاهد الزور ٣٢٦/٨ برقم ١٥٣٩٠ .

وأخرج ابن أبى شيبة عن أبى حصين قال : جلس إلّى القاسم فقال : أى شئ كان يصنع شريح بشاهد الزور إذا أخذ ؟ قال : قلت كان يكتب اسمه عنده ، فإن كان من العرب بعث به الىٰ مسجد قومه ، وإن كان من الموالى بعث به إلىٰ سوقه ، يعلمهم ذلك منه ـ مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية ، شاهد الزور ما يصنع به ؟ ٦٢٦/١١ برقم ٢٣٥٠١ .

١٦٨٨٧ :- أخرج البيهقى عن مكحول أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ـ كتب إلىٰ عما له فى كور الشام فى شاهد الزور : أن يجلد أربعين ، ويحلق رأسه ويسخّم وجهه ، ويطاف به ، ويطال حبسه . السنن الكبرىٰ للبيهقى ، آداب القاضى ، باب ما يفعل بشاهد الزور . ١٥/١٥٠ /برقم ٢١٠٨٠

وأخرج عبد الرزاق عن الأحوص بن حكيم عن أبيه : أن عمر بن الخطاب أمر بشاهد الزور أن يسخّم وجهه ، ويلقى فى عنقه عمامته ، ويطاف به فى القبائل ، ويقال : إن هذا شاهد الزور فلا تقبلوا له شهادة . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب عقوبة شاهد الزور ، ٣٢٧/٨ برقم ١٥٣٩٤

١٦٨٨٨ :- **وفي السغناقي** والرجال والنساء وأهل الذمة في شهادة الزور سواء، **م**: قال صاحب الكتاب وشاهد الزور عندنا المقر على نفسه بذلك فيقول: كذبت فيما شهدت متعمدا أو شهد بقتل رجل أو بموته فيجيء المشهود بقتله أو بموته حيا فأما من ردت شهادته لتهمتة، أو دفع مضرة عن نفسه أو لجر منفعة إلى نفسه أو لمخالفة وقعت بين الدعوى والشهادة أو لمخالفة وقعت بين الشاهدين فليس بشاهد زور.

١٦٨٨٩ :- **وفي السغناقي:** فأما إذا قال: غلطت أو أخطأت أو ردت شهادته لتهمة أو لمخلافة بين الدعوى والشهادة لا يعزر أصلا، وقال الحاكم الإمام أبو محمد الكاتب: وهذه المسئلة على ثلاثة أوجه (١) إن رجع على سبيل التوبة والندامة لا يعزر من غير خلاف (٢) وإن رجع على سبيل الإضرار يعزر بالضرب من غير خلاف (٣) وإن كان لا يعلم فعلى الخلاف الذي قلنا، **م**: ثم ذكر في الشاهدين اختلفا في الموطن الذي شهد بالفعل فيه، أو اختلفا في الفعل نفسه، أو في الإنشاء والإقرار في الفعل، قال أبو حنيفة: لا تعزير عليه ولا ضرب.

١٦٨٩٠ :- وإذا رجع شاهد الزور عن صنيعته وتاب هل تقبل شهادته بعد ذلك؟ فلا ذكر لهذه المسألة في شئ من الكتب، وحكى عن الفقيه الإمام أبي بكر محمد الخجواني أنه قال: إن كان فاسقا غير معلن الفسق تقبل شهادته بعد ذلك، وإن كان معلنا لا تقبل شهادته و **في الحاوي**: عن أبي يوسف مثل هذا، والمذكور في الحاوي شاهد هو عدل بين الناس ممن تجوز شهادته فشهد بزور لا تقبل شهادته أبدا ل، أنه لا يعرف له توبة، و **في السغناقي:** وروى الفقيه أبو جعفر عند أبي يوسف انه تقبل والفتوى على هذا، **وفي الخانية**: وعليه الاعتماد، **م**: وإن كان عدلا فشهد بزول تقبل شهادته.

١٦٨٩٠ :- أخرج ابن ماجه عن أبي عبيدة بن عبد الله عن أبيه قال: قال رسول اللهّٰ صلى اللّٰه عليه وسلم: التائب من الذنب كمن لا ذنب له. سنن ابن ماجة، الزهد، باب ذكر التوبة، ٣١٣ برقم ٤٢٥٠.

الفصل العشرون فى الدعوى إذا خالفت الشهادة

١٦٨٩١ :- **وفى الينابيع**: وإذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت ،وإن خالفتها لم تقبل كما إذا ادعى على رجل ألفا فشهد الشهود بمائة دينار أو بكر حنطة.

١٦٨٩٢ :- **م**: إذا ادعى على آخر مائة أقفزة حنطة بسبب السلم مستجمعاً لشرائطه ، وشهد الشهود أن المدعى عليه أقرأن له عليه مائة أقفزة حنطة، ولم يزدوا على هذا ،فقد قيل :لا تقبل شهادتهما ، وقيل: ينبغى أن تقبل شهادتهما، والأول أصح ، فإن كان الدعوى بلفظ " سرائى " والشهود شهدوا بلفظ البيت، حكى عن شيخ الإسلام أبى الحسن السغدى أن الشهادة لا تقبل، وقيل: ينبغى أن تقبل فى عرفنا ، وهو الأشبه والأظهر . لأن فى عرفنا البيت والدار واحد يقال: خانه فلان كما يقال: سرائى فلان .

١٦٨٩٣ :- وإذا ادعى ملكا بسبب نحو الشراء من رجل آخر أو لإرث عن أبيه أوما أشبه ذلك ، وأقام البينة على الملك المطلق لا تقبل بينته ، وهذا إذا ادعى الشراء من رجل معروف ، **وفى الفتاوى الخلاصة :** فقال : ملكى اشتريته من فلان ، وذكر شرائط المعرفة .

١٦٨٩٤ :- م: فأما إذا ادعى الشراء من رجل مجهول ، ثم أقام البينة على الملك المطلق تقبل شهادتهم ، ولو كان المدعى ادعى الملك لنفسه مطلقا ، وشهد الشهود له بالسبب فالقاضى يقبل شهادتهم ثم إذا ادعى الملك المطلق والشهود شهدوا بالملك بسبب ينبغى للقاضى أن يسأل المدعى أتدعى الملك بهذا السبب الذى شهد به الشهود أو تدعيه بسبب آخرإن قال : ادعيته بهذا السبب فالقاضى يقبل شهادة شهوده ويقضى له بالملك بهذا السبب وإن قال : ادعيته بسبب آخر ، أو قال : لا ادعيه بهذا السبب فالقاضى لا يقبل شهادة شهوده ولا يقضى له بالملك .

١٦٨٩٥ :- ولـو ادعـى الشـراء مـع الـقـبـض ، وشهـد له الشهود بالملك، الـمـطـلـق فـفيـه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا: تقبل الشهادة، وبعضهم قالوا : لا تقبل الشهادة ، ولـو ادعـى الـملك بالنتاج وشهد له الشهود بالملك بسبب من جهة صاحب اليد او غيره لا تقبل الشهادة ، **وفى الخانية :** إلا أن يـوفق فيقول نتجت فى ملكى إلا انى بـعتهـا مـنـه ، ثـم اشتـريتهـا فـمـا لم يد ع التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم ، **م :** بخلاف ما إذا ادعى الملك مطلقا ، وشهد له الشهود بالسبب حيث تقبل.

١٦٨٩٦ :- وسـئـل الشيخ الإمام أبو الحسن السغدى عمن ادعى عينا فـى يـد إنسـان ملكا مطلقا وشهد له الشهود أنه ملكه بسبب أنه ورثه من أبيه قال : لا تـقبل الشهادة ، فقيل له : إن محمدا **ذكر فى الأصل وفى الجامع :** أن من ادعى مـلـكـا مطلقا ، وشهد له الشهود بالسبب فإن الشهادة مقبولة قال : هذا فى موضع صـحـت الشهادة على السبب ، والشهادة على السبب هنا لم تصح ، لأنهم شهدوا بـالـميـراث ، ولـم يجروا الميراث قلت : ولكن هذا ليس بصواب ، فإن قولهم ورثه مـن ابيـه كان لاثبات الملك بسبب الميراث فقولهم اشتراه من فلان وهو معنى جر الميراث ، وكانت الشهادة على السبب صحيحة فيجب قبولها .

١٦٨٩٧ :- ولـو ادعـى دينا بسبب نحو القرض أو ما اشبهه ، وشهد له الشهـود بـالـديـن المطلق كان القاضى الإمام محمود الأوزجندى يقول : لا تقبل شهادتهم ، **وفى الفتاوى الخلاصة :** ولـو ادعى الشراء من رجل معروف ونسبه إلى أبيـه وجـده غيـر أنـه ادعـى الشـراء مـع القبض حينئذ إذا شهدوا له بالملك المطلق تقبل، **وفى فوائد شمس الاسلام :**دعوى الدين بمنزلة دعوى العين .

١٦٨٩٨ :- **وفى الخانية :** رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له اشتراها من فـلان غير ذى اليد ، فجاء بشاهدين فشهدا أن فلانا ذلك وهبها وقبضها وهو يملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول : اشتريتها منه فجحد لى ثم وهبها لى بعد ذلك وأقـام البيـنة على ذلك قبلت شهادتهم ولا تقبل قبل التوفيق ،وحكى عن الشيخ الإمام

أبـى القاسم الصفار أنه قال : ما لم يأت ببينة أنه كان اشتراها من فلان ، ثم جحد فلان الشـراء ثـم وهبهـا مـنـه وقبـضهـا المدعى لا تقبل ، ولو ادعى دارا فى يدى رجل أنها كـانت لأبيه فلان مات وتركها ميراثا له منذ سنة فجحد المدعى عليه ، فجاء المدعى بشهود فشهدوا أنه اشتراها من الذى فى يديه منذ سنتين وادعى المدعى ذلك لا تقبل هـذه الشهـادـةإلا أن يـوفـق فيقول : اشتريتها من ذى اليد منذ سنتين كما شهدوا ، ثم بـعتهـا من أبى ثم مات أبى فورثتها ، وإذا وفّق على هذا الوجه، وشهد الشهود بذلك يـقـضى له ولا يثبت هذا التوفيق ما لم يشهد بالبيع من ابيه وكذا لو ادعى الإرث أولا فشهد الشهود بالهبة أو الصدقة فى مكان الشراء لا تقبل ما لم يوفق .

١٦٨٩٩ :- عبـد فـى يـدى رجـل ادعـى رجـل أن الذى فى يديـه تـصـدق بـه عـليـه مـنذ سنة وقبضه ، وجحد الذى فى يديه، فجاء المدعى بشهـود فشهـدوا أنـه اشتـراه مـن ذى اليـد مـنذ سنتين لا تقبل إلا أن يوفق فيـقـول: اشتـريتـه منذ سنتين ، ثم بعته منه ثم تصدق به على منذ سنة ، فإذا وفـق عـلـى هـذا الوجه فشهد الشهود بالبيع منه ثم بالتصدق يقضى به له ، ولـو ادعـى أولا الشـراء من ذى اليد منذ سنة ، فشهد الشهود بالصدقة منذ سـنتيـن ، وادعى المدعى ذلك لا تقبل إلا أن يوفق، فيقول : تصدق به عليّ مـنـذ سـنتيـن و قبـضتـه ، ثم بعته منه منذ سنة ثم اشتريته ، وشهدالشهود له بـذلك ، ولـو ادعـى الـصـدقة مـنـذ سـنة فشهد شهوده أنه اشتراه منذ شهر لا تـقبـل إلا أن يوفق فيقول : تصدق به عليّ منذ سنة وقبضه ، ثم وصل إليه بسبب من الأسباب ، وجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر ، فإذا وفق على هذا الوجه واثبت بالبينة قبلت بينته .

١٦٩٠٠ :- ولـو ادعـى ميـراثـا عـن أبيه منذ سنة ، وشهد الشهود أنه اشتـراه مـن ذى اليـد بعد ماقام من عند القاضى لا تقبل ، فإن وفق فقال: جحدنى الـميـراث فاشتريته منه الان قبلت بينته ، لكن إذا اعاد البينة على ذلك ، ولو ادعى

أمة فـي يـدى رجـل ، وقـال : اشتـريتهـا مـنه بعبدى هذا منذ ، شهر فجحد البائع ذلك، وجـاء الـمـدعـى بشهـود فشهـدوا أنـه اشتـراها منه بألف منذ قام من عند الـقـاضـى لا تـقبـل لـمـكـان المخالفة إلا أن يقول اشتريتها بالعبد منذ شهر ، ثم جحدنى فاشتريتها منه بألف درهم بعد ذلك، فإذا وفق على هذا الوجه أعاد البينة عـلى الشراء بألف يقبل ذلك ، ولو ادعى أولا أنه اشتراها منه بالعبد منذ شهر ، ثم جـاء بشهـود فشهـدوا أنـــه اشتـراهـا مـنـــه مـنذ سنة أو قبل ذلك لا يقبل لمكان التـنـاقـض، إلا أن يـوفق فيقول: اشتريتها منذ سنة كما شهد به الشهود ، ثم بعتها مـنـه ثـم اشتـريتهـا مـنـذ شهـر، فـإذا وفق على هذا الوجه ، وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له .

١٦٩٠١ :- م : وإذا ادعـى عـلـى امرأة انها منكوحته ، ولم يدع التزوج وشهـد الشهـود أنـه تـزوجها، أو ادعى على امرأة أنه تزوجها وشهد له الشهود أنها منكوحته قبلت الشهادة ، **وفى الخلاصة:** لـو ادعى رجل أنها امرأته بسبب النكاح، والشهود شهدوا على أنه امرأته أو منكوحته ، ولم يذكروا سبب النكاح تقبل .

١٦٩٠٢ :- م : وإذا ادعـى عيـنـا فـى يدى رجل أنه ملكه وأن صاحب اليـد قبـضـه مـنـى بـغيـر حـق مـنـذ شهـر، وشهد له الشهود بالقبض مطلقا لا تقبل شهـادتهـم ،وكـذلك إذا ادعى المدعى القبض مطلقا ، وشهد له الشهود بالقبض منذ سـنة إلا إذا وفق المدعى وقال : اردت بالمطلق القبض من ذلك الوقت الذى شهد له الشهود ، فحينئذ تقبل ،وقيل: تقبل الشهادة فى هذا الوجه من غير توفيق المدعى .

١٦٩٠٣ :- وإذا ادعـى عيـنـا فـى يدى رجل، وقال : هى لى منذ سنة ، وشهـد لـه الشهـود أنهـا له منذ عشر سنين لا تقبل شهادتهم ، ولو قال : هى له منذ عشـر سـنيـن ، وشهـد الشهـود أنهـا له منذ سنة تقبل شهادتهم ، وإذا ادعى الملك بسبـب الشـراء مـنـذ سـنة ، وشهـد الشهـود بـالشراء من غير ذكر تاريخ فقد قيل : لا تـقبـل وقـد قيـل : تقبل ، ولو كان المدعى ادعى الملك بسبب الشراء مطلقا ، و

لـم يـذكر التاريخ فى الشراء ، والشهود شهدوا بتاريخ سنة أو ما أشبه ذلك فقد قيل :لا تقبل وقيل: تقبل ، **وفى الفتاوى الخلاصة :** ومـدعى الشراء لو ذكر تاريخ الشراء شهرين والشهود شهرا واحدا تقبل ، وعلى القلب لا تقبل .

١٦٩٠٤ :– **م : وفى الجامع الكبير** قال محمد : رجل فى يديه عبد ذكر أنـه عبـده ورثه من أبيه فادعى رجل اٰخر أنه عبده ، وجاء بشاهدين شهدا على إقرار صاحب اليد أنه عبد المدعى قبلت الشهادة وقضى بالعبد للمدعى .

١٦٩٠٥ :– وإذا ادعـى عـلى رجل خمسمائة ، وشهد له الشهود بألف درهـم لا تـقبل شهادتهم ، إلا أن يوفق فقال : كان لى عليه ألف درهم كما شهد به الشهـود ، إلا أنـه قـضـاه لـى خـمسـمائة ، أو قال : ابرأته عن خمسمائة ، ولـم تعلم الشهـود بـذلك فـإذا وفـق على هذا الوجه تقبل الشهادة وقضى له بالخمسمائة ، و لا يحتاج إلى إقامة البينة على التوفيق .

١٦٩٠٦ :– وإذا ادعـى الـغـريـم على صاحب المال أنه ابرأه أو حلله، وجاء بشهود شهدوا على إقرار صاحب المال بالاستيفاء ،فإن القاضى يسأل الغريم عن البراءة أو التـحـليـل أكانت بالاسقاط أو بالاستيفاء فإن قال: كانت بالاستيفاء قبلت الشهادة ، وإن قـال : كـانـت بالاسقاط لا تقبل ، وإن سكت ذكر محمد فى الأصل انه لا يجبر على البيان ، ولكن لا تقبل شهادته مالم يوفق .

١٦٩٠٧ :– **وفى الخانية :** دارفـى يدى رجلين ادعى رجل أن له نصف هـذه الدار مشاعا ، ولم يقم البينة حتى اقتسماها وغاب أحدهما ، فخاصم المدعى الحاضر منهما ، وفى يده نصف مقسوم ، فشهد شهوده أن له هذا النصف الذى فى يد الحاضر ، والمدعى يدعى النصف مشاعا لم تقبل شهادتهم .

١٦٩٠٨ :– **م :** قال محمد **فى الجامع الصغير:** شاهدان شهدا على رجل لـرجـل بـقـرض ألف درهـم ، فشهـد أحدهما أنه قضاها، وقال المدعى: لم يقضها فالشهادة على القرض جائزة ، ويقضى القاضى بالقرض على المدعى عليه ، و **روى**

الطحاوى عن أصحبنا أنه لا يقضى القاضى بالقرض ، **وفى الكبرىٰ :** وروى الطحاوى عن أبى يوسف أن القرض لا يثبت أيضا ، وبه أخذ الطحاوى، **وفى الجامع الصغير الحسامى:** والصحيح هو المذكور فى الكتاب .

١٦٩٠٩ :– **م : وفى الأصل** : إذا شهد شاهدان لرجل على رجل بألف درهم ،فشهد أحدهما أنه قضى منها خمسمائة درهم ، وأنكر الطالب القبض فإن شهادتهما بألف درهم جائزة ، وشهادة الواحد بالقبض لا تقبل لتفرده بذلك ، وفى **اٰخر شهادات المنتقى** : شاهدان شهدا أن لهذا على هذا الف درهم قبض منها مائة، والطالب يقول لم اقبض منها شيئا، قال أبو حنيفة وأبو يوسف يقضى بالألف ويجعل مقضيا به المائة .

١٦٩١٠ :– **وفى العيون:** إذا شهد الرجلان على رجل بألف درهم، وشهد أنه قد قضاه خمسمائة ، وقال الطالب : لى عليه ألف وماقضى شيئا، وشهودى صدقوا فى الشهادة على الألف واوهموا فى الشهادة على القضاء تقبل شهادتهما إن عدّلا ، ولو قال : شهادتهم بالألف جد وبالقضاء باطل وزور لا تقبل شهادتهما ، **وفى الخانية :** وقال زفر: لا تقبل شهادتهما فى الوجوه كلها ، و على هذا الخلاف إذا شهدا للمدعى بألف ، وشهدا أن للمدعى عليه على المدعى ألف دينار، والمدعى ينكر الدينار ، وإن كان المدعى به ملكا وشهدوا بأقل مما ادعى نحو ما ادعى كل الدار فشهدوا له بنصف الدار جازت شهادتهما ويقضى له بالنصف من غير توفيق ، وكذا لو ادعى دارا فى يد رجل أنها له وشهد الشهود أنه اشتراها من الذى فى يديه، جازت شهادتهم ،ولو ادعى أنه له ورثه من أبيه، وجاء بشهود فشهدوا له أنه له ولأخيه الغائب ميراث عن ابيه جازت شهادتهم ،هذا إذا شهدوا بالملك بأقل مما ادعى ، وإن شهدوا بأكثر نحو أن يدعى أن الدار له إلا هذا البيت فشهدوا أن جميع الدار له لا تقبل شهادتهم، إلا إذا وفق فقال: كان كل الدار لى إلا انى بعت هذا البيت منه ولم يعلم به الشهود تقبل شهادتهم ، ولا يحتاج إلى اثبات التوفيق بالبينة .

١٦٩١١ :- **وفى الفتاوى العتابية:** وروى ابن سماعة عن أبى يوسف لو شهدوا على رجلين بألف ، فقال : إنما لى على هذا وحده خمسمائة جاز ، وليس باكذاب وكذا روى عنه : لو شهدوا له على هذا بألف ولهذا عليه بألف جاز، وقيل هذا كله إذا لم يقل : هما كاذبان فيما شهدا علىّ ، فأما لو قال: هو كذب وزور لم تقبل اصلا .

١٦٩١٢ :- **وفى الصغرى :** ولو ادعى الشراء ، فشهد شهوده بالهبة والقبض لا تقبل ، فإن قال: اشتريتها منه فجحد الشراء فاستوهبتها منه ، وأعاد البينة على القبض والهبة تقبل ، إذا ادعى دارا وشهد له الشهود بذلك وقضىٰ له بها ، ثم ان المدعى أقر أن البناء كان ملك المقضى عليه لا يبطل القضاء بالأرض للمدعى، وبمثله لو شهدوا أيضا بالأصل والبناء والمسألة بحالها يبطل .

١٦٩١٣ :- **م :** ولو شهدا على رجل بألف درهم، والمدعى يدعى ذلك وشهدا أيضا للمدعى عليه على المدعى بمائة دينار، والمدعى ينكر ذلك قبلت شهادتهما ،وإذا ادعى رجل جارية فى يدى رجل، وقال: هذه الجارية كانت لى، وشهد الشهود أنها له هل تقبل هذه الشهادة ؟ لا ذكر لهذه المسألة فى الكتب، وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا : تقبل وبعضهم قالوا : لا تقبل وهو الأصح .

١٦٩١٤ :- وإذا شهد الشهود أن هذا العين كان ملك المدعى، والمدعى يدعى الملك فى الحال تقبل شهادتهم ، وعلى هذا إذا ادعى المدعى ملكا مطلقا ، وشهد الشهود له بسبب الملك ، فإن شهدوا أنه ورثها من ابيه ، ولم يتعرضوا للحال أو شهدوا أنه اشتراها من فلان ، وفلان يملكها ولم يتعرضوا للحال بأن لم يقولوا هو ملكه للحال تقبل الشهادة ويقضى بالعين للمدعى .

١٦٩١٥ :- وكذلك إذا ادعى رجل نكاح امرأة بأن قال : هذه امرأتى، أو قال : هذه منكوحتى ، والشهود شهدوا أنه كان تزوجها ، ولم يتعرضوا للحال بأن لم يقولوا أنها منكوحته فى الحال، فالقاضى يقبل الشهادة ، ولكن ينبغى للقاضى أن يسأل الشهود فى مسألة الإرث والشراء هل يعلمون أنها أخرجت عن ملكه .

ومما يتصل بهذا النوع

١٦٩١٦ :- إذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل ، وجاء بشاهدين شهدا أن هذه الدار كانت فى يدهذا المدعى لا تقبل هذه الشهادة ، ولا يقضى للمدعى بشئ فى **ظاهر الرواية** ،وروى أصحاب الأمالى عن أبى يوسف أنه تقبل ويقضى، **فى الخانية** : ولو شهد شاهدان لرجل فقالا : نشهد أن فلانا هذا غصب عبده ، ولكن قدره عليه بعد ذلك فمات عند مولاه فقال المغصوب منه : لم يرده علىّ، انما مات عند الغائب ، وقال المشهود عليه : ما غصبت منه عبدا ،ولا رددته عليه، وما كان من هذا شئ ، قال : إذا لم يدع شهادتهما ضمنته القيمة ،وكذا ولو شهدا أنه غصبه عبدا وأن مولاه قتله عند الغاصب،فقال المغصوب منه :ما قتلته ، ولكن قد غصبه منى ومات عنده ، وقال المشهود عليه : ما غصبته عبدا و لا قتل هذا المدعى عبدا له فى يدى كان عليه قيمته ،وكذا لو شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم ولكنه قد ابرأه منها ، وقال المدعى : ما أبرأته عن شئ ، وقال المشهود عليه: ما كان لى عليه شئ ، ولا ابرأنى عن شئ ، قال : إذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بالألف .

١٦٩١٧ :- رجل ادعى قبل رجل دارا ، وقال المدعى عليه : ليست فى يدى فأقام المدعى بينة ، فشهدوا ان الدار فى يد المدعى عليه ، وفى ملكه ، قال يسأل القاضى المدعى، فإن قال : كما شهدوا أنها فى يده وفى ملكه ، فقد أقر بالدار، وإن قال: صدقوا أنها فى يده ولا أصدقهم أنها فى ملكه فله ذلك ، ويجعل المدعى عليه خصما .

١٦٩١٨ :- رجل ادعى على رجل ألفا ، فشهد له شاهدان أن له عليه الف درهم ، وشهد أحدهما أنه أجره بالألف إلى سنة ، وأنكر الطالب ، فإنه يقضى عليه بألف، وهذا وما لو شهد أحدهما أنه قد قضاه خمسمائة سواء .

١٦٩١٩ :- إذا شهد الشهود بدار لرجل ، فقال المشهود له : هذا البيت من هذه الدار لفلان اخر، غير المدعى عليه ليس هو لى ، فقد أكذب شهوده ، إن قال هذا

قبل القضاء لايقضى له ولا لفلان بشئ ، وإن كان بعد القضاء فقال : هذا البيت لم يكن لی إنما هو لفلان، قال أبو يوسف : أجزت إقراره لفلان ، وجعلت له البيت ورددت مابقی من الدار علی المقضی عليه ، ويضمّن قيمة البيت للمشهود عليه، ولأبی يوسف قول اٰخر أنه يضمّن قيمة البيت للمشهود عليه ، ويكون ما بقی من الدار للمشهود له .

١٦٩٢٠ :- رجل فی يديه عبد ادعی رجل أنه اشتراه من ذی اليد ، وذو اليد يجحد ، فجاء المدعی بشاهدين ، فشهدا أنه باعه منه ولا ندری أهو للبائع أم لا جازت شهادتهما، ولو جاء المدعی بشاهدين فقالا للقاضی: العبد لنا باعه المدعی عليه من هذا المدعی، فإن القاضی يقضی بشهادتهما للمدعی .

١٦٩٢١ :- **م : وفی نوادر ابن سماعة عن محمد:** فی أجمة أو غيضة تنازع فيها فريقان ،كل فريق يدعی أنها له ، وفی يده، فشهد الشهود لأحد الفريقين، أنها فی يده ، أو شهدوا لهما أنها فی أيديهما ، فإن لم يسألهم القاضی عن تفسير ذلك ، ولم يزيدوا عليه فهو مستقيم ، وإن سألهم عن تفسير ذلك فهو أوثق وأحسن ، فإن سأله ليزول الإشتباه فهو أحسن ، فإن لم يسأله واكتفی به فله ذلك ، ثم بين ما يعرف به اليد علی الغيضه والأجمعة، فقال : فی الغيضة إذا كانوا يقطعون الأشجار عنها ويبيعونها أو ينتفعون بها منفعة تعرف من هذا ، أو ما اشبهه ،فهذا مما يستدل به علی أنها فی أيديهم ، وقال فی الأجمعة : إذا كانوا يأخذون الغصب ويقطعونها للصرف إلی الحوائج لأنفسهم أو للبيع أو ما أشبهه، فهذا مما يستدل به علی أنها فی أيديهم .

١٦٩٢٢ :- قال محمد : وإذا تنازع الرجلان فی دار، وكل واحد منهما يدعی أنها فی يده، فأقام أحدهما بينة أنهم رأوا دوابه فی هذه الدار، ورأوا غلمانه يدخلونها و يخرجون منها، فالقاضی لا يقضی باليد للذی شهد له الشهود بما وصفنا حتی يقولوا كانوا سكانا فيها ، فإذا قالوا ذلك قضيت بأنها فی يد صاحب الغلمان والدواب .

١٦٩٢٣ :- **وفی الفتاوی الخلاصة :** رجلان شهد الرجل علی رجل بألف درهم ثمن جارية باعها منه ، فقال البائع : إنه قد أشهدهما عليه والذی لی عليه ثمن المتاع جازت شهادتهما ، وتأويل المسألة إذا شهدوا علی إقرار المدعی عليه بثمن الجارية ،فإن المسألة مسطورة فی الكتب أن من ادعی علی اٰخر ألف درهم ثمن مبيع، وشهدوا علی أنه ضمان جارية غصبها ، وقد هلكت لا تقبل شهادتهم ، وبمثله لو شهدوا علی إقراره يصح ، وكذا فی الكفالة لو شهدوا علی أنه أقرأنه كفل بالف درهم عن فلان فقال الطالب : قد أقر بذلك ، لكن الكفالة كانت عن فلان اٰخر له أن يأخذ بالمال .

١٦٩٢٤ :- **وفی فتاوی اٰهو:** سئل قاضی بهاء الدين عمن ادعی عينا بوزن سنجات سمرقند، فشهدوا فسألهم عن الوزن فقالوا بوزن مكة ، قال: إن كان وزن مكة مثل وزن سمرقند تقبل ، وإن كان أكثر فلا .

١٦٩٢٥ :- **وفی اليتيمة:** سئل عن امرأة ادعت المهر بكذا دنانير نيسابورية ، و شهد له الشهود بالمحمودية ، هل تقبل هذة الشهادة ؟ فقال : لا، وسئل أيضا عمن ادعی إيداع شئ معلوم علی زيد ، فأنكر فشهدوا علی إقراره بإيداع ذلك الشئ هل تقبل ؟ فقال : نعم ، وسئل أيضا عمن ادعی علی اٰخر حمارا فی يده أنه غصبه منه ، فأنكر ذواليد الغصب ، فشهد له الشهود أن هذا الحمار ملك المدعی ، وفی يد المدعی عليه بغير حق، تقبل هذه الشهادة ؟ فقال بالملك للمدعی لا .

الفصل الحادى والعشرون فى الاختلاف الواقع بين الشاهدين

١٦٩٢٦ :- **م**: قال محمد فى كتاب الغصب: وإذا ادعى رجل جارية فى يدى رجل، وجاء بشاهدين شهد أحدهما أنها جاريته وشهد الاخر أنها جاريته غصبها من هذا المدعى قبلت شهادتهما، وإن شهد أحدهما أنها جاريته وشهد الأخر أنها كانت جاريته تقبل هذه الشهادة أيضا ويقضى بالجارية للمدعى، **وفى الخانية:** وكذا لو شهد أحدهما أنها ملكه وشهد الاخر أنها كانت ملكه، **م**: وهذا بخلاف ما لو شهد أحدهما أنها كانت فى يده وشهد الاخر أنها فى يده فإنه لا تقبل هذه الشهادة عند أبى حنيفة وقد شهدا له باليد فى الحال، **وفى الصغرى**: ولو شهد أحدهما على الملك للمدعى والأخر على إقرار المدعى عليه بالملك للمدعى لا تقبل .

١٦٩٢٧ :- ادعى ملك دار فشهد له أحد الشاهدين أنها له، أو قال: ملكه وشهد الآخر أنها كانت له ، أو قال كانت ملكه تقبل هذه الشهادة، و **فى الفتاوى الخلاصة** : شهد أحدهما أنها له وشهد الاخر أنها كانت فى يده لاتقبل .

١٦٩٢٨ :- **م**: قال محمد **فى الجامع الصغير:** فى الرجل يشهد له الشاهدان على رجل بمال فشهد أحدهما على ألف درهم وشهد الاخر على ألف وخمسمائة و المدعى يدعى الألف فشهادة الذى شهد بالألف جائزة والخمسمائة

١٦٩٢٦ :- أخرج ابن أبى شيبة عن محمد بن طلحة قال : إذا اختلفت الشهود فى الكلام ، وكان الأصل واحدا ، فلا بأس . مصنف ابن أبى شبة ، البيوع والأقضية ، فى الشهود يختلفون ـ ٦٥٦/١١ برقم ٢٣٦١١ .

١٦٩٢٨ :- أخرج ابن أبى شيبة عن عمر بن عبد اللّه بن واثلة قال: شهد عند شريح شاهدان : أحدهما على ألف ، والأخر علىٰ خمسمائة فأجاز شريح شهادتهما على الخمسمائة . مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية ، فى الشاهدين يختلفان ـ ٦٥٦/١٠ برقم ٢١١١١ .

وأخرج أيضا عن محمد بن طلحة قال : إذا اختلفت الشهود فى الكلام ، وكان الأصل واحدا ، فلا بأس . مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية ، فى الشهود يختلفون ـ ٦٥٦/١١ برقم ٢٣٦١١ .

باطلة ، يجب أن يعلم بأن موافقة الشاهدين فيما شهدا به شرط جواز القضاء بشهادتهم ، فإذا ثبت أن الموافقة شرط كانت المخالفة مانعة للقبول فبعد ذلك نقول : إن كانت المخالفة فى اللفظ والمعنى لا تقبل الشهادة ، وإن كانت المخالفة فى اللفظ دون المعنى تقبل الشهادة ، وذلك نحوأن يشهد أحدهما على الهبة والآخر على العطية .

١٦٩٢٩ :- **جئنا إلى بيان** حكم المسألة فنقول : لا يخلو إما أن يدعى المدعى أقل المالين ألف درهم أو يدعى أكثرهما ألفا و خمسمائة ، فإن ادعى أكثرا لما لين تقبل شهادتهما على الألف وإن ادعى أقل المالين لا يقضى بشهادتهم أصلا إلا إذا وفق المدعى فقال : كان لى على هذا المدعى عليه ألف وخمسمائة كما شهد به هذا الشاهد إلا أنه قضى لى خمسمائة ، ولم يعلم هذا الشاهد به فإذا وفق على هذا الوجه يزول التكذيت و يقضى بشهادتهما ، وعلى هذا إذا شهد أحدهما بمائة ، وشهد الآخر بمائة و خمسين إن كان المدعى يدعى مائة فإنه لا تقبل الشهادة أصلا ، وإن كان يدعى مائة و خمسين تقبل الشهادة على مائة ، وأما إذا شهد أحدهما بالألف والآخر بالفين ،أو شهد أحدهما بمائة والآخر بمأتين والمدعى يدعى أكثر المالين لا تقبل الشهادة عند أبى حنيفة ، **وفى الكافى** :كما لو شهد أحدهما بالدراهم والآخر بالدنانير، وعندهما تقبل على الأقل وهو الألف و**فى السغناقى:** فإن شهد أحدهما بألف والآخر بألفين تقبل أى فى الدين أما إذا كان فى البيع أو فى دعوى الكتابة من العبد فلا تقبل فى شئ أصلا بالاتفاق .

١٦٩٣٠ :- **وفى الكبرى :** شهد شاهدان بألف فشهد أحدهما أنه قضى الطالب منها خمسمائة ، وأنكر الطالب قضاء الخمسمائة ، فإن شهادتهما بألف جائزة ، وإذا شهدا له بألف فقال الطالب : إنما لى عليه خمسمائة ، وقد كانت الفاً فقبضت منه خمسمائة وصل الكلام أو لم يصل فشهادتهما جائزة ، ولو قال: لم يكن لى عليه إلا خمسمائة بطلت شهادتهما لأنه كذبهما .

١٦٩٣١ :- **م** : **وفى نوادر** بشر عن أبى يوسف : رجل ادعى على رجل ألف درهم وشهد له شاهد بألف درهم وشهد اخر بألف وخمسمائة فالقاضى يسأل المدعى تبيينه أكان لك عليه فى الابتداء ألف و خمسمائة واستوفيت خمسمائة أو ابرأته عن خمسمائة أو لم يكن لك عليه من الابتداء إلا ألف درهم؟ ويبنى الحكم على قوله ، و **فى الفتاوى الخلاصة:** وكذا لو ادعى دارا إلا بيتا منها وهم شهدوا على جميع الدار لا تقبل فإن وفّق فقال: هم صدقوا لكنى بعت بيتا منها تقبل.

١٦٩٣٢ :- **م** : وإذا شهد أحد الشاهدين بتطليقة والآخر بتطليقتين فهو على الخلاف أيضا ، و **فى المنظومة** فى باب أبى حنيفة : وشاهد بطلقة وشاهد بتطليقتين لم يثبت واحد ، **وفى الخانية :** ولو شهد أحدهما على تطليقتين والآخر على الثلاث لا تقبل فى قول أبى حنيفة ، وقال صاحباه وابن ابى ليلى: جازت شهادتهما على الأقل ، ولو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة ونصف، أو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على نصف فتطليقة .

١٦٩٣٣ :- **وفى الذخيره :** وإذا كان فى كيس ألفا درهم ادعى رجل أن جميع ما فى هذا الكيس له وهو ألف درهم ، وشهد له رجلان أن جميع ما فى هذا الكيس له وهو ألف درهم فالقاضى يقبل شهادتهما على الألف بلا خلاف، **وفى شرح الطحاوى:** ولو كان يدعى عشرين درهما فشهد أحدهما على عشرة والآخر على خمسة عشر فهو على الخلاف، **م** : ولو شهد أحدهما بخمسة وعشرين وشهد الآخر بعشرين ،والمدعى يدعى بخمسة وعشرين تقبل الشهادة على عشرين ، و **فى الكافى** : وإن ادعى رجل على اخر مائة درهم فشهد شاهد بدرهم و اخر بدرهمين واخر بثلاثه و اخر بأربعة واخر بخمسة أنه لم تقبل عند أبى حنيفة لعدم الموافقة لفظا ، وعندهما يقضى بأربعة .

١٦٩٣٤ :- **م** : وإذا شهد شاهدان لرجل على رجل بألف درهم إلا أنه قال أحدهما : أنها سود والآخر قال : بيض ، وللبيض فضل على السود فإن كان

المدعى يدعى السود لا تقبل شهادتهما أصلا إلا أن يوفق المدعى، فيقول: كان لى عليه بيض كما شهد به هذا الشاهد إلا أنى ابرأته عن صفة الجودة ، وعلم به ذلك ولم يعلم به هذا الشاهد ، فإذا وفق على هذا الوجه تقبل شهادتهما على السود ، وإن كان يدعى البيض تقبل شهادتهما على السود، وكذلك الحكم فى جميع المواضع فى الجنس الواحد إذا اتفقا على قدر أو وصف واختلفا فيما زاد على ذلك تقبل الشهادة فيما اتفقا عليه إن ادعى المدعى أفضلهما ، وإن ادعى أقلهما لا تقبل شهادتهما أصلا فأما إذا اختلف الجنس لا تقبل شهادتهما أصلاإذا اختلفا كيف ما اختلفا ، بان شهد أحدهما مثلا على كرحنطة والآخر على كر شعير .

١٦٩٣٥ :- وإذا شهد أحدهما بتطليقة بائنة وشهد الآخر بثلاث تطليقات فهى تطليقة واحدة يملك الرجعة عندهما ، ولو شهد ثلاثة : شهد أحدهم بتطليقة واحدة ، وشهد الآخر بتطليقتين ، وشهد الآخر بثلاث تطليقات، وقد دخل بها فهى طالق ثلاثا ، وإن لم يدخل بها تقع تطليقتان ، و **فى جامع الفتاوى:** ثلاثة نفر شهدوا على رجل أحدهم يقول : طلق امرأته ثلاثا والآخر يقول اثنين والآخر يقول واحدة قال أبو حنيفة : شهادتهم باطلة ، وقال محمد : وقع عليها ثلاث **وفى الكافى:** ولو شهد أحدهما أنه قال لا مرأته : أنت خلّية وشهد الآخر أنه قال : أنت برية لا يثبت شئ .

١٦٩٣٦ :- م : قال **فى كتاب الأقضية :** وإذا شهد شاهدان على إقرار رجل بدين أو قتل أو براءة من مال أو كفالة بمال أو بنفس أو حوالة أو ما أشبه ذلك ، واختلفا فى الساعات والأيام والشهور والسنين والبلدان فالشهادة مقبولة ولا يضرهما هذا الاختلاف .

١٦٩٣٧ :- يجب أن يعلم أن الشاهدين إذا اتفقا على المشهود به إلا أنهما اختلفا فى الزمان أوالمكان ، فإن كان المشهود به فعلا لا تقبل شهادتهما ، وإن كان المشهود به قولا فإن كان قولا تستغنى صحته عن الفعل نحو الإقرار وماأشبه ذلك فإن كان هذا القول مما كان صيغة الإنشاء واحدا والإقرار فيه واحدا

كالبيع والطلاق فإنه يقول فی الإنشاء بعت وطلقت وكذا فی الإقرار يقول : طلقت وبعت ، وإذا اختلفا فی الزمان والمكان فيه لا يمنع ذلك قبول شهادتهما، فأما إذا كان صيغة الإنشاء والإقرارفيه مختلفا نحو القذف فإنه يقول فی إنشاء القذف : يا زانی وفی الإقرار قذفت فلانا بالزنا ، فإذا اختلف الشاهدان فی الزمان والمكان فيه لا تقبل شهادتهما عند أبی يوسف و محمد ، و **فی الخانية:** جازت شهادتهما عند أبی حنيفة ، **م :** وإن كان المشهود به قولا كان الفعل شرطا لصحته كالنكاح فإنه قول ، ولكن حضور الشاهدين شرط لصحته وإنه فعل وإذا اختلف الشاهدان فی الأوقات والأ ما كن فيه لا يقضیٰ بشهادتهما .

١٦٩٣٨ :– **وفی الفتاوی العتابية :** ولو شهدا وقالا : كنا فی يوم واحد وفی موضع واحد حين شهدنا ،ثم اختلفا فی ذلك اليوم وفی الموضع جازت شهادتهما وقال أبو يوسف : لا يجوز إلا فی ساعتين متفاوتين ، ولو شهدا أنهما قتلاه ، أحدهما بسيف والاخر بعصا ، ولم يبينوا لم تقبل ، وعن أبی يوسف أنه يقضی بنصف الدية عليهما ، و بنصفها علی العاقلة ، **وفی الخانية :** وإن كان المشهود به من جنس الفعل حقيقة وحكما كالغصب والجناية واختلف الشهود فی المكان أو فی الزمان أو فی الإنشاء والإقرار لا تقبل شهادتهم ، ولو كان المغصوب هالكا فشهدا علی القيمة شهد أحدهما أن قيمته ألف ، وشهد الاخرعلی إقرار الغاصب أن قيمته ألف لا تقبل شهادتهما ، وكذا لو اختلف شاهدا الغصب شهد أحدهما علی الغصب والأخر علی الإقرار بالغصب لا تقبل .

١٦٩٣٩ :– وذكر **فی الجامع** : إذا ادعی ملكا فجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنه ملكه ، وشهد الأخر علی إقرار المدعی عليه أنه ملك المدعی لا تقبل،

١٦٩٣٧ :– أخرج عبد الرزاق عن ابراهيم فی أربعة شهدوا علی امرأة بالزنا ، ثم اختلفوا فی الموضع ، فقال بعضهم : بالكوفة ، وقال بعضهم : بالبصرة ، قال : يدرأ عنهم جميعا . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب شهادة أربعة علی امرأة بالزنا واختلافهم فی الموضع ـ ٣٣٤/٧ برقم ١٣٣٨٠ .

وإن اختلفوا فى عقد لا يثبت حكمه إلا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن ، فإن شهدا على معاينة القبض واختلفا فى الأيام والبلدان جازت شهادتهما فى قول أبى حنيفة و أبى يوسف ، والقياس أن لا تقبل وهو قول محمد وزفر ، وإن اختلف شهود الرهن فى جنس الدين أو فى مقداره لا تقبل ، كما لو اختلف شهود البيع فى جنس الثمن أو فى مقداره ، وإن اختلفا فى فعل ملحق بالقول كا لقرض واختلفا فى المكان أو فى الزمان لا تبطل الشهادة ، وإن كان القرض لا يتم إلا بالتسليم ويكون القرض فى هذا بمنزلة الطلاق ، ولو شهد أحدهما أنه طلقها إن دخلت الدار ، وقد دخلت ، وشهد الاخر أنه طلقها إن كلمت فلانا ، وقد كلمت لا تقبل عند الكل ، ولو شهد أحدهما أنه قال لها: أنت طالق ، وشهد الاخر أنه أقر أنه طلقها، واختلفا فى المكان أو فى الزمان جازت شهادتهما ، ولو شهد أحدهما أنه قال: إن دخلت فلانة الدار فهى طالق وفلانة معها ، وشهد الاخر أنه قال: إن دخلت فلانة الدار فهى طالق وحدها وقد دخلت فلانة طلقت وحدها ، وكذا لو شهدا على التنجيز فشهد أحدهما أنه طلق زينب وعمرة ، وشهد الاخر أنه طلق زينب جازت شهادتهما على طلاق زينب، و **فى الظهيرية:** ولو شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا وشهد الاخر أنه قال: أنت على حرام، ونوى به الثلاث لا تقبل عند الكل ، **م** : وإن كان المشهود به فعلا واختلفا فى الة ذلك الفعل بأن شهدا بالقتل غيرأن أحدهما شهد بالقتل بالعصا ، وشهد الاخر بالقتل بالسيف لا تقبل شهادتهما .

١٦٩٤٠ :- إذا ثبت هذا جئنا إلى تخريج المسألة ، فنقول: إذا شهد شاهدان على إقرار بدين أو قتل أو براء ة من مال أو كفالة بمال أو بنفس أو ما أشبه ذلك ، واختلفا فى الساعات والأيام والسنين والبلدان تقبل شهادتهما ، وكذلك إذا شهدا بالبيع واختلفا فى الزمان والمكان بالبيع قبلت شهادتهما ، وكذلك إذا شهد أحدهما بالبيع والاخر على إقرار بالبيع تقبل .

١٦٩٤١ :- **وفى اليتيمة :** وسئل عمن ادعى دارا بالشراء و ادعاها فى

مجلس الحكم ملكا من الميت فشهد أحد الشاهدين بإقرار الميت ببيعها منه بثمن معلوم ، وشهد الآخر بإقرار أنها داره واختلفا في الوقت هل تقبل هذه الشهادة ؟ فقال: ينبغي أن تقبل .

۱٦۹٤۲ :– م : **وفي المنتقى** : إذا شهد شاهدان على الإقرار بالمال واختلفا في المكان والأيام أن على قول أبي حنيفة : الشهادة مقبولة، قال أبو يوسف : ما قال أبو حنيفة قياس ، لكني استحسن وأبطل الشهادة بالتهمة لكثرة الشهادة بالزور، قال **في كتاب الأقضية** : وكذلك في جميع الأقوال التي كانت صيغه الإنشاء والإقرار فيها واحدا كالهبة ، والقرض وما أشبه إذا شهد أحدهما بالإنشاء والآخر بالإقرار به تقبل شهادتهما .

۱٦۹٤۳ :– قال محمد **في كتاب الرهن** : وإذا شهد شاهدان على الرهن ومعاينة القبض ، واختلفا في الزمان والمكان ، فإن شهدا على الإقرار بالقبض واختلفا في الزمان والمكان تقبل الشهادة بلا خلاف ، وفي بعض نسخ الأصل : أن الشهادة مقبولة ، ولم يذكر فيه خلافا ، ووقع في بعض نسخ رهن

۱٦۹٤۲ :– أخرج البخاري عن عمران بن حصين قال : قال النبي صلى اللّه عليه وسلم : خيركم قرني ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ، قال عمران : لا أدري أذكر النبي صلى اللّه عليه وسلم بعد قرنين أو ثلاثة ، قال النبي صلى اللّه عليه وسلم : إن بعدكم قوما يخونون ، ولا يؤتمنون ، ويشهدون ولا يستشهدون ، وينذرون ولا يفون ، ويظهر فيهم السمن . صحيح البخاري ، الشهادات ، باب لا يشهد علىٰ شهادة جورإذا أشهد. ۳٦۲/۱ برقم ۲۵۷۷ ف ۲٦۵۱

وأخرج أبو داؤد عن طلحة بن عبد اللّه يعني ابن عوف عن النبي صلى اللّه عليه وسلم قال: لا شهادة لخصم ولا ظنين . مراسيل أبي داؤد ، ماجاء في الشهادات . ص ۱۷ ـ

وأخرج الحاكم عن طارق بن شهاب قال : كنا عند ابن مسعود رضي اللّه عنه ، فقال : قال رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم : إن بين يدي الساعة تسليم الخاصة ، وفشو التجارة حتى تعين المرأة زوجها على التجارة ، وقطع الأرحام ، وظهور شاهد الزور ، وكتمان شهادة الحق . المستدرك على الصحيحين للحاكم النيسابوري ، الأحكام ، ۲۰۱۸/۷ برقم ۷۰٤۳ .

الأصل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف : تقبل هذه الشهادة ، وعلى قول محمد : لا تقبل وذكر في شهادة الأصل أن هذه الشهادة لا تقبل عند محمد وهو القياس، وعلى هذاا الاختلاف الهبة والصدقة والقبض في البيع الفاسد فإن شهدا على الإقرار بالقبض واختلفا في الزمان والمكان تقبل الشهادة بلا خلاف .

١٦٩٤٤ :– **وفي الظهيرية** : هشام عن محمد في رجل تحته أمة فأعتقت فشهد عليه شاهدان قال أحدهما : أشهد انك طلقتها وهي أمة ثلاثا وشهد اٰخر أنك طلقتها ثلاثا بعد ما اعتقت، قال :هما تطليقتان ويملك الرجعة ، ولو شهد شاهدان أحدهما إن فلانا طلق امرأته ثلاثا البتة ، وشهد الاٰخر أنه طلقها ثنتين البتة فهما تطليقان يملك الرجعة ؛ لأن وصف الثلاث بالبتة لغو : **وفي فتاوى اٰهو:** عن أبي يوسف أنه إن شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا بالعربية والاٰخر انه طلقها بالفارسية لا تقبل بخلاف العتاق حيث يعتق ، قال قاضي بديع الدين : الأصح أنها سواء في القبول اختلف شاهدا قذف في اللغة التي قذف بها لا تقبل إجماعا .

١٦٩٤٥ :– **وفي الفتاوى الخلاصة :** ولو شهد أحدهما على الهبة مع القبض الاٰخر على الصدقة مع القبض لا تقبل ، **وفي الصغرى:** وفي الشهادة على الإبراء إذا اختلفا في المكان جازت ،وفي الكفالة شهد أحدهما أنه أقر في المسجد والاٰخر أنه أقر في السوق ، أو شهد أحدهما أنه أقر غدوة والاٰخر أنه أقر عشية جاز .

١٦٩٤٦ :– **م** : قال في كتاب الطلاق: إذا شهد أحد الشاهدين أنه طلقها يوم الخميس واحدة والاٰخر أنه طلقها يوم الجمعة واحدة ،أو شهد أحدهما أنه طلقها واحدة في رمضان ،وشهد الاٰخر أنه طلقها في شوال تقبل هذه الشهادة ، ولو شهد أحدهما أنه طلق امرأته يوم النحر بمكة، وشهد الاٰخر أنه طلقها في يوم النحر من ذلك العام بكوفة لا تقبل شهادتهما ، ولو شهدا على يومين متفرقين بينهما قدر سير الراكب من كوفة إلى مكة قبلت شهادتهما ، وصار هذا كما إذا قال: طلقها في يوم الجمعة في داره ، وقال الاٰخر : طلقها في هذا اليوم في بيته تقبل

هذه الشهادة قال فی الأصل : وإذا شهد أحد الشاهدين أنه تزوج فلانة يوم الجمعة، وشهد الاخر أنه تزوجها يوم الخميس لا تقبل هذه الشهادة ،وكذلك لو اختلفا فی المكان أو فی الإنشاء والإقرار .

١٦٩٤٧ :– **وفی نوادر** ابن سماعة عن أبی يوسف فی شاهدين قال أحدهما : أشهدنی هذا منذ عشرين سنة أنه زوجه أمته هذه، وشهد الاخر أنه أشهدنی منذ إحدى عشرة سنة أنه زوجه أمته هذه فالشهادة باطلة إذا لم يشهد على العقد رجلان،وإن قال : اشهدنی منذ عشرين سنة ومعی غيری ، وقال الاخر: أشهدنی منذ إحدى عشرة سنة ومعی غيری فالشهادة جائزة ، وقد ذكر فی المسألة المتقدمة وهی مسألة الأصل أن الشاهدين إذا اختلفا فی النكاح فی الأيام لا تقبل شهادتهما ، ولم يفصل الجواب فيها على هذا التفصيل ، وهنا فُصِّل فإن كانت تلك الرواية محمولة على هذا التفصيل فليس بينهما اختلاف ، وإن كانت مطلقة من غير تفصيل كان فيه اختلاف الروايتين .

١٦٩٤٨ :– قال فی كتاب الحدود : إذا شهد أحد الشاهدين على القذف، والاخر على الإقرار بالقذف لا تقبل الشهادة ، وهذا بلا خلاف ، ولو اتفقا على القذف واختلفا فی الزمان والمكان قال أبو حنيفة : تقبل هذه الشهادة ويقضی على القاذف بالحد، وقال أبو يوسف و محمد : لا تقبل هذه الشهادة، وإذا شهد أحد الشاهدين على القتل ، والاخر على إقرار القاتل بالقتل لا تقبل هذه الشهادة ، وكذلك لو اتفقا على القتل واختلفا فی المكان أو الزمان لا تقبل الشهادة، وكذلك كل ما يكون من باب الفعل فاختلاف الشهود فی الإنشاء والإقرار أوفی الزمان او فی المكان يمنع قبول الشهادة، وكذلك إذا اختلفا فی الالة التی كان بها القتل بأن شهد أحدهما أنه قتله بحجر وقال الاخر : بعصا كبيرة أو شهد أحدهما أنه قتله بالعصا ، وقال الاخر: أنه قتله بيده لا تقبل الشهادة .

١٦٩٤٩ :– **وفی الذخيرة :** وكذلك إذا شهد أحدهما أنه قتله عمدا

وشهد الآخر أنه قتله خطأ لا تقبل شهادتهما ، وإن قال أحدهما: أنه قتله بالسيف ، وقال الآخر :لا احفظ أقر على نفسه بالغفلة والنسيان فإنه تبطل الشهادة

١٦٩٥٠ :– **وفى كتاب الاجارة** : وكل شهادة علـى فعل اختلف فيه الشاهدان فى المكان فإنها لا تقبل إلا فى مسألة واحدة ذكر داؤد بن رشيد عن محمد صورتها :ذمى شهد عليه شاهد أنه راٰه يصلى فى مسجد بنى عامر شهرا وشهد اٰخر أنه راٰه يصلى فى مسجد بنى رايرة شهرا ، أوشهد أحدهما انى رأيته يصلى بالكوفة وقال الآخر: إنى رأيته يصلى بالشام فإنى أجيز شهادتهما واجبره على الإسلام ولكن لا اقتله .

١٦٩٥١ :– **م** : قال محمد فى مأذون الكبير : وإذا الحق العبد دين فقال المولى : عبدى محجور عليه ، وقال الغرماء : هو مأذون فالقول قول المولىٰ : فإن جاء الغرماء بشاهدين شهد أحدهما أن المولى أذن له فى شراء البر ، وشهد الآخر أنه أذن له فى شراء الطعام ، **وفى الصغرى:** وأنكر المولى الإذن ، **م** : فشهادتهما جائزة ، وكذلك لو شهد أحدهما أن المولى قال له : اشتر البرّو بع، وشهد الآخرأن المولى قال له : اشتر الطعام وبع تقبل الشهادة ،ولو شهد أحدهما أنه أذن له فى شراء البر ، وشهد الآخر أنه راٰه يبيع ويشترى فسكت لا تقبل شهادتهما ولا يثبت الإذن ، ولو شهد أحدهما أن المولىٰ راٰه يشترى البر ويبيع ولم ينهه عن ذلك وشهد الآخر أنه راٰه يشترى الطعام فلم ينهه عن ذلك لا تقبل الشهادة .

١٦٩٥٢ :– قال فى كتاب السرقة : إذا شهد شاهدان على رجل بسرقة

١٦٩٥٠ :– أخرج عبد الرزاق عن قتاده : فى رجل شهد عليه رجل أنه سرق بأرض، وشهد عليه اخر أنه سرق بأرض أخرىٰ ، قال: لا قطع عليه . مصنف عبد الرزاق ، اللقطة ، باب الشهادة على السرقة واختلاف الشهود ١٠/ ١٩٠ برقم ١٨٧٨٠ .اعلاء السنن ، السرقة ، باب إذا اختلف الشهود فى مكان السرقة يدرأ الحد عن المشهود عليه . ١١ /٧٣٦ .المحلى بالآثار لابن حزم الأندلسى ، السرقة ، متى تكون الشهادة تامة مع اختلاف الشهود . ٣٣٣/١٢ .

بقرة واختلفا فى لونها قال أحدهما :هى بيضاء وقال الآخر :هى سوداء قال أبو حنيفة: تقبل شهادتهما، وقال أبو يوسف و محمد : لا تقبل شهادتهما ،و **فى الكافى:** كما لو اختلفا فى اللون فى الغصب ، **م** : ذكر الكرخى فى كتابه هذا الاختلاف فى لونين يتشابهان كالحمرة والصفرة ، وفى لونين لا يتشهابهان ذكر أن الشهادة لا تقبل إجماعا ، والأصح أن الخلاف فى الكل واحد ، **وفى السغناقى:** وهذا الخلاف فيما إذا كان المدعى يدعى سرقة بقرة فقط ، أما إذا ادعى بقرة بيضاء أو سوداء لا تقبل شهادتهما بالإجماع .

١٦٩٥٣ :- **وفى الجامع الصغير الحسامى:** ولو قال أحدهما :كان ذكرا ، وقال الآخر :كان انثى لم تقبل بالإجماع ، ولو شهد على رجل بسرقة ثوب وقال أحدهما: أنه هروى وقال الآخر: أنه مروى ففيه اختلاف النسخ ، ففى نسخ أبى سليمان ذكر فى هذه المسألة الخلاف الذى فى البقرة ،وفى نسخ ابى جعفر ذكرأن الشهادة لا تقبل عندهم .

١٦٩٥٤ :- **وفى نوادر** ابن سماعة :عن محمد إذا شهد شاهد على رجل أنه أقر أن لهذا المدعى عليه ألف درهم من قرض، وشهد الآخر أنه أقرأن هذا المدعى أودعه ألف درهم، قال : هذا جائز ومعنى المسألة ان المدعى يدعى عليه الف درهم دينا مطلقا من غير أن يتعرض بسبب، فأما إذا أدعى أحد السببين فقد كذب أحد شاهديه فلا تقبل شهادتهما ، وفى ا **لفتاوى الخلاصة:** هذا إذا شهدا على إقراره واختلفا فى الجهة ، أما إذا شهد أحدهما أن لهذا المدعى عليه ألف درهم قرض ، وشهد الآخرأن له عنده وديعة ألف لا تقبل .

١٦٩٥٥ :- **م : قال فى كتاب الاجارة** : رجل ادعى على رجل أنه اٰجر عبده وجحد رب العبد فأقام المستأجر شاهدين شهد أحدهما أنه استأجر بخمسة وهو يدعى أربعة أو خمسة وشهد الآخر أنه استأجر بستة فالشهادة باطلة، فإن ادعى المستأجر أنه تكارى دابة إلى بغداد بعشرة ليركبها ويحمل عليها ، وأقام

شاهدين شهد أحدهما أنه تكاراها ليركبها بعشرة ، وشهد الآخر أنه تكاراها ليركبها ويحمل عليها هذا المتاع المعروف بعشرة فالشهادة باطلة ، ولو شهد أحدهما أنه تكارى دابة بعينها بأجر مسمى إلى بعداد وشهد الآخر أنه تكاراها ليحمل عليها حمولة معروفة إلى بغداد بعشرة دراهم لا تقبل هذه الشهادة ، سواء ادعاها المستأجر أو رب الدابة ، وكذلك إذا شهد أحدهما أنه تكاراها ليركبها ، وشهد الآخر أنه تكاراها ليحمل عليها .

١٦٩٥٦ :– ولو ادعى أنه سلم ثوبا إلى صباغ والصباغ يجحد، وجاء بشاهدين شهد أحدهما أنه دفعه ليصبغه أحمر، وشهد الآخر أنه دفعه ليصبغه أصفر فالشهادة باطلة ،وكذلك إذا جحد رب الثوب وادعاه الصباغ .

١٦٩٥٧ :– قال فى **كتاب الرهن :** رجل ادعى رهنا فشهد له شاهدان شهد أحدهما أنه رهنه بمائة ، وشهد الآخر أنه رهنه بمأتين لا تقبل شهادتهما عند أبى حنيفة ،وعندهما تقبل شهادتهما ، وإن شهد أحدهما بكر حنطه والآخر بكر شعير فشهادتهما باطلة ، فإن شهد أحدهما أنه رهنه بمائة والآخر بمائة وخمسين فإن ادعى المرتهن أقلهما لا تقبل الشهادة بالاتفاق، فإذا ادعى أكثرهما قبل شهادتهما على مائة لاتّفاق الشاهدين على المائة ، وكان العين رهنا بمائة ، وإن كانت قيمة الرهن مائة وخمسين ، وقال المرتهن بعد ما شهد الشاهدان على نحو ما بينا من اختلافهما ، فقال المرتهن لى: عليه مائة وخمسون وهذا رهن بمائة فالقول قول المرتهن فإن أقام الراهن بينة أنه رهنه بمائة وخمسين وأقام المرتهن بينة أنه رهنه بمائة فالبينة بينة الراهن ، وان اختلفا فى قيمة الرهن بعد ما هلك كله أو بعضه فالقول قول المرتهن فى قيمة الهالك مع يمينه والبينة بينة الراهن .

١٦٩٥٨ :– قال فى كتاب الحوالة : إذا شهد رجلان على رجل أنه كفل بألف درهم لفلان على فلان ، فقال أحدهما : إلى شهر كذا ، وقال الآخر: حالة وادعى الطالب الحال ، وجحد الكفيل ذلك كله ، أو أقر بالكفالة وادعى

الأجل فالمال حال فی الوجهين ، وفی کتاب الحوالة أيضا : إذا أقام شاهدا واحدا أن فلانا أحاله علی هذا بألف درهم ، وأقام شاهدا اٰخر أنه احاله بمائة دينار لا تقبل شهادتهما وإن شهد أحدهما بألف درهم وشهد الاٰخر بألف ومائة تقبل شهادتهما علی الألف ، وتأويل المسألة إذا کان المدعی يدعی الدراهم والدنانير جملة ، أما إذا کان يدعی الدراهم وحدها لا تقبل الشهادة .

١٦٩٥٩ :– قال **فی أدب القاضی** : اذا طلب الشفيع الشفعة وأقام شاهدين شهد أحدهما أنه اشتری بألف درهم ، وشهد الاٰخر أنه اشتری بألفين والمشتری يقول: اشتريتها بثلاثة الاف لا تقبل شهادتهما ، وكذلك لو شهد أحدهما بالشراء بألف درهم وشهد الاٰخر بمائة دينار لا تقبل الشهادة ، وكذلك لو شهد أحدهما أنه اشتری من فلان ، وشهد الاٰخر أنه اشتری من فلان الاٰخر لا تقبل شهادتهما .

١٦٩٦٠ :– **وفی نوادر** ابن سماعة عن محمد : إذا شهد شاهد علی رجل أنه أقر أنه أخذ هذا العبد من فلان ، وشهد الاٰخر أنه أقر أن هذا العبد لفلان ، لم يقض للمشهود له بشیء، ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه أخذ منه ، وشهد الاٰخر أنه أقرأنه أودعه إياه جازت شهادتهما ، وكذلك لو أن الذی شهد بالوديعة لم يشهد بالوديعة إنما شهد أنه أقر أنه دفعه إليه فلان ، وكذلك لو شهد أحدهما أن صاحب اليد أقر أنه اغتصبه من هذا المدعی ، وشهد الاٰخر أنه أقر أنه فلانا أودعه إياه أو شهد الاٰخر أنه أقره أنه أخذه من هذا المدعی قبلت شهادتهما ، وأمر المدعی عليه بالرد علی المدعی، ولكن لايقضیٰ بالملك للمدعی حتی لو أقام المدعی عليه بعد ذلك بينة أن العين له قضی القاضی له بالعين .

١٦٩٦١ :– وذكر **فی المنتقی** مسألة العبد ووضعها فی الثوب وذكر: أنه إذا شهد أحد الشاهدين علی إقرار صاحب اليد أنه اغتصبه من المدعی وشهد الاٰخر علی إقراره أن المدعی أودعه إياه وزادهنا زياده علی ماذكر فی مسألة العبد فقال : وقال المدعی: قد أقر بما قالا جميعا ولكنه اغتصب منی قال: قبلت الشهادة

وجعلت الذى فى يديه الثوب مقرا بملكه للمدعى ، ولم أقبل منه بعد ذلك بينة على الثوب يعنى من صاحب اليد ، وأنه بخلاف ماذكر فى مسألة العبد ، ثم قال: وإن شهد أحدهما على إقراره أنه اغتصبه من المدعى ، وشهد الاخر على إقراره أنه أخذه منه قضيت للمدعى وجعلت المدعى عليه على حجته من قبل أن الإقرار منه بالأخذ ليس بإقرار بالملك ، ثم قال: ولو شهد أحدهما على إقرار ذى اليد اليدأنه أخذ منه هذا الثوب وشهد الاخر على إقراره أنه أودعه إياه، وقال المدعى : قد أقر هو بما قالا لكنى اودعته منه قالا :لا تقبل هذه الشهادة ، ولو شهد شاهد أن صاحب اليد أقرأنه لهذا المدعى ، وشهد اٰخرأنه أقر المدعى أنه أودعه منه تقبل هذه الشهادة وقضى بالعين للمدعى .

١٦٩٦٢ :– وفى **الفتاوى العتابية:** ولو شهد أحدهما بإقراره بالقرض والاخر بالثمن، فقال المدعى: هو قرض لكن شهدا هكذا جاز، وكذا إذا قال:هو ثمن كذا عن أبى حنيفة ، ولو شهد أحدهما بإقرار رب الدين بقبضه ، وشهد الاخر بالإقرار بقبض وكيله ، وقال المطلوب: شهدوا هكذا ولكنه قبض بنفسه جازت، ولو قال: قبض وكيله لم تجز لأنهم لم يشهدوا بالوكالة إلا واحد ، ولو ادعت الأم عشر التركة بالعول فشهدوا لها بالسدس جاز ؛ لأن فرضها السدس ، ولو ادعى المطلوب أن الطالب قبض منى خمسمائة من ثمن متاع وخمسمائة من ثمن عبد، فشهد واحد بهذا وواحد بهذا ثبت قبض خمسمائة .

١٦٩٦٣ :– **وفى الفتاوى الخلاصة** ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه غصب من المدعى هذا العبد ، وشهد الاخر أن المدعى عليه أقر أن المدعى أودعه هذا العبد تقبل ، ولو شهد أحدهما أن له عليه كذا من الدين، وشهد الاخر على إقراره بالدين تقبل ، وفى الشهادة على الغصب ينبغى أن يقول الشاهد : عاينته أخذ منه ولا يسعه أن يشهد أنه غصب .

١٦٩٦٤ :– ولو شهد أحدهما أنها زوجت نفسها، والاخر أنه زوجها

وليهـا لـم يجز ، ولو ادعى أنها زوجت نفسها منه فشهد الشهود أنه زوجها وليها ، فإن قال: زوجت نفسها ثم زوجها وليها والشهود شهدوا بذلك جاز،و **فى النسفية:** وسئل عمن ادعى نكاح امرأة أنه تزوجها بتزويج وليها إياها منه برضاها وهى عاقلة بـالغة فأنكرت ، فشهد شاهدان انها زوجت نفسها منه وشهد اٰخر ان وليها زوجها بـرضـاهـا مـنـه فـقـال: لا تـقبل هذه الشهادة قيل : فإن ادعى هذا المدعى بعد هذه الـدعوى أنها زوجت نفسها منه ، وشهد بذلك شاهدان قال: تقبل ، قيل :أليس هذا تناقض من المدعى؟ قال: لا.

١٦٩٦٥ :- **وفى الفتاوى الخلاصة:** ولو شهد أحدهما أنه أقرأنه أخذه مـن فـلان ،وشهد الاخر أنه أقر لفلان لـم أقض للمشهود له ، ولو شهد أحدهما أنها ولـدت مـنـه ،وشهـد الاخـر أنها حبلت منه أو شهد أحدهما أنها ولدت منه غلاما وشهد الاخر أنها ولدت منه جارية تقبل .

١٦٩٦٦ :- **وفى المنتقى:** ولو شهد أحدهما أنه أقر أنّ المدعى ساكن هذه الدار ، وشهد الاخر أن الدار له لا أقبل ، ولو شهد أحدهما أنه أقر أن هذه الدار له وشهد الاخر أنه ساكن هذه الدار قضى له بالدار .

١٦٩٦٧ :- **م** : ولـو أن رجلا ادعى على رجل أنه قتل وليه عمدا ،وجاء بشـاهـدين شهد أحدهما أنه قتله عمدا بالسيف ، والاخر أنه قتله عمدا بالسكين لا تقبل هذه الشهادة ، وإذا شهـد أحـدهـما على إقراره أنه قتله عمدا بالسيف، وشهد الاخـر عـلـى إقـراره أنه قتله عمدا بالسكين فقال ولى القتيل : انه أقر بما قالا ولكنه والـلّـه مـا قتـلـه إلا بالسيف أو قال : صدقا جميعا لكنه واللّه ما قتله إلا بالرمح فهذا كله سواء ويقتص من القاتل .

١٦٩٦٨ :- قال محمد **فـى الجامع الكبير** : رجـل فى يديه عبد ذكرأنه عبده ورثه من أبيه ، وادعى رجل اٰخر أنه عبده وأقام البينة على إقرار صاحب اليد أنه للمدعى قبلت بينته وقضى بالعبد للمدعى ، وكذلك إذا شهدا على إقراره أنه اشتراه

من المدعى بألف درهم ، وقال المدعى : قد اقر بما قالا ولكنه لم يشتره منى قبلت الشهادة وقضى بالعبد للمدعى، وكذلك لو أقام شاهدا أن الذى فى يديه العبد أقرأن العبد عبد المدعى، وأقام شاهدا اٰخر أن الذى فى يديه العبد أقر أنه اشترى العبد من المدعى بألف درهم وقال المدعى : صاحب اليد أقر بما قال الشاهدان إلا أنى لم أبع منه شيئا تقبل هذه الشهادة ويقضى بالعبد للمدعى، وهذا الجواب مستقيم على رواية الجامع أن الشراء والاستيام إقرار بالملك للبائع ، أما على رواية الزيادات ليس بإقرار بالملك للبائع فيحتمل أن تكون المسألة على الروايتين، ثم شرط قبول هذه الشهادة أن يقول المدعى: أن ذااليد أقر بالأمرين جميعا إلا أنى لم أبع منه ، حتى لو قال المدعى: أن صاحب اليد أقر بأحد هذين الأمرين دون الاٰخر لا تقبل هذه الشهادة .

١٦٩٦٩ :- وكذلك إذا شهد أحد الشاهدين أن الذى فى يديه العبد أقر أن المدعى وهب العبد منه ، وشهد الاٰخر أن ذا اليد أقر أن المدعى تصدق به عليه وقال المدعى : صاحب اليد أقر بالأمرين إلا أنى ماوهبته منه ولا تصدقت به عليه ، فإنه يقضى بالعبد للمدعى، وكذلك لو شهد أحد الشاهدين أن الذى فى يديه العبد أقرأنه اشتراه من المدعى بألف درهم ، وشهد الاٰخر أنه أقر أنه اشتراه منه بمائة دينار، أو شهد أحدهما على إقرار ذى اليد أنه قد استأجر من المدعى بعشرة دراهم، وشهد الاٰخر على إقرار ذى اليد أنه اشتراه منه بألف درهم أو شهد أحدهما أنه سمع ذا اليد يقول للمدعى: هب هذا العبد منى، وشهد الاٰخر أنه سمع ذا اليد يقول للمدعى: تصدق على بهذا العبد أو شهد أحد الشاهدين أن ذا اليد قال للمدعى: بعنى بالف درهم وشهد الاٰخرأن ذا اليد قال للمدعى : بعنى بمائة دينار وقال المدعى: أقر ذواليد بذلك كله إلا أنى ما بعت منه ولا أجرت فالقاضى يقضى فى هذه الوجوه كلها بالعبد للمدعى .

١٦٩٧٠ :- وكذلك إذا شهد أحدهما على إقرار الذى فى يديه العبد

أن العبد للمدعى ، وشهد الاخر على إقراره أن المدعى أودعه إياه قبلت شهادتهما وقضى بالعبد للمدعى .

١٦٩٧١ :- وكذلك إذا شهد على إقرار ذى اليد بالإيداع قضى للمدعى ، ولو شهد أحدهما على إقرار ذى اليد أن العبد للمدعى، وشهد الاخر على إقراره أنه عبد المدعى أودعه إياه قضى به للمدعى، ولو شهد أحدهما على إقرار ذى اليد أن العبد للمدعى، وشهد الاخر على إقراره أن المدعى دفع العبد إليه لا يقضى بالعبد للمدعى، ولو شهد أحدهما على إقرار ذى اليد أن العبد للمدعى وشهد الاخر على إقراره أنه غصبه من المدعى فالقاضى يقضى بالعبد للمدعى .

١٦٩٧٢ :- وكذلك إذا شهد أحدهما على إقرار ذى اليد أن العبد للمدعى ، وشهد الاخر على إقراره أنه ارتهنه منه ،أو استأجره قضى بالعبد للمدعى وهذا كله إذا قال المدعى : إنه أقر بما قال الشاهدان إلى اخر ما ذكرنا قبل هذا، ولو كان الذى فى يديه العبد أقر أن العبد كان للمدعى ، ادعى أن المدعى أعطاه صلة وجاء بشاهدين شهد أحدهما أن المدعى أقر أنه لتصدق بهذا العبد على المدعى عليه ، والاخر شهد أن المدعى أقر أنه وهب هذا العبد من المدعى عليه فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة إلا أن يأتى بشاهد اخر يشهد على الهبة أو على الصدقة، وهذا بخلاف ما لو شهد أحدهما أن المدعى أقر أنه وهبه الذى فى يديه وقبضه منه وشهد الاخر أنه أقر أنه نحله الذى فى يديه وقبضه .

١٦٨٧٣ :- وكذلك إذا شهد أحدهما أنه باعه من الذى هو فى يديه وقبض الثمن ، وشهد الاخر على أنه وهبه من الذى فى يديه لا تقبل شهادتهما .

١٦٩٧٤ :- وكذلك لو شهد أحدهما أنه باعه منه بألف درهم وقبض الثمن ، وشهد الاخر أنه باعه منه بمائة دينار وقبض الثمن لا تقبل شهادتهما، وكذلك إن كانت الشهادة على الإقرار بالبيع كما وصفنا .

١٦٩٧٥ :- ولو كان صاحب اليد ادعى أنه اشتراه من المدعى بألف

درهم وقبض الثمن إلا أنهما لم يبينا مقدار الثمن فالقاضى يقبل هذه الشهادة .

١٦٩٧٦ :- وكذلك لو شهدا على إقرار المدعى بالبيع وقبض الثمن ولم يبينا مقدار الثمن ، وذواليد يقول : اشتريته بألف درهم ونقدت الثمن فالقاضى يقبل الشهادة ، وهذا بخلاف ما لو شهدا على قبض الثمن فإنه لا تقبل شهادتهما، فإذا بين أحدهما الثمن وهو ألف كما ادعاه المدعى وسكت الاخر عن بيان الثمن، ولكن كل واحد منهما شهد بقبض الثمن قبلت شهادتهما ، وإن بين أحدهما أن الثمن ألف درهم وبين الاخر أن الثمن مائة دينار لا تقبل شهادتهما ، وإن شهدا بقبض الثمن ، و **فى شرح الطحاوى** : إذا ادعى أنه باع عبدا من فلان بألفى درهم والمشترى ينكر فشهد شاهد على ألفى درهم والاخر على ألفين، أو شهد أحدهما على ألف والاخر على ألف وخمسمائة لا تقبل بالاجماع ، وكذلك لو كان المدعى هو المشترى والمنكر هو البائع ، و **فى الكافى:** ولا فرق بين أن يدعى المدعى أقل المالين أو أكثر وكذا الكتابة .

١٦٩٧٧ :- **وفى شرح الطحاوى:** ولو كان هذا فى الإجارة فإن كان المدعى هو المواجر فى المدة فهذا دعوى عقد فلا تقبل ، وإن كان بعد انقضاء المدة فهذه دعوى مال فهو كفصل الدين ، وإن كان المدعى هو المسأجر قبل انقضاء المدة أو بعد انقضائها فهذه دعوى العقد لا تقبل بالإجماع.

١٦٩٧٨ :- ولو كانت هذه الدعوى فى النكاح فإن كانت المرأة هى المدعية للنكاح فهذه دعوى المال عند أبى حنيفة حتى أنها إذا ادعت النكاح بألف وخمسمائة فشهد أحدهما على ألف والاخر على ألف وخمسمائة فإن النكاح جائز بألف درهم ، وفى قولهما: لا تقبل الشهادة كما فى دعوى العقد ، ولو كان المدعى هو الزوج والمرأة تنكر فهذه دعوى العقد لا تقبل بالإجماع ، أما إذا وقعت الدعوى فى الخلع أو فى الطلاق على مال أو العتق على مال أو الصلح

من دم العمد على مال فإن كان المدعى هو الزوج أو المولى أو ولى القصاص فهذه دعوى المال ، وان كان المدعى هو العبد أوا لمرأة أو القاتل فهذه دعوى العقد فلا تقبل بالاجماع ، وأما فى دعوى الكتابة فإن كان المدعى هو المكاتب فهذه دعوى عقد ، وإن كان المدعى هو المولى فلا يصح .

١٦٩٧٩ :- **م** : **وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد : فى رجل ادعى دارا فى يدى رجل وجاء بشاهدين شهد أحدهما أنها دار المدعى ، وشهد الاخر على إقرار صاحب اليد أنها للمدعى، قال : فالشهادة مختلفة ، وبيانه أن أحدهما شهد للمدعى بالملك فإنه ليس بقول والاخر شهد على إقرار المدعى عليه بالملك للمدعى والإقرار قول فاختلف المشهود به من حيث الصورة ، وكذلك من وجه المعنى فتعذر القضاء بشهادتهما ، وفى غصب الأصل : إذا شهد أحد الشاهدين أن قيمة الثوب المغصوب المستهلك كذا ، وشهد الاخر على إقرار الغاصب أن قيمته كذا لا تقبل الشهادة .

١٦٩٨٠ :- قال محمد **فى الجامع الكبير:** إذا ادعى الرجل دارا فى يد غيره وأقام شاهدين شهد أحدهما أنها داره ورثها من أبيه ، وشهد الاخر أنها داره ورثها من أمه فالشهادة باطلة ، وكذلك إذا شهد أحدهما أنه اشتراها من فلان وهو يملكها ، وشهد الاخرأن فلانا اخر وهبها له وهويملكها ، وقبضها منه فإنه لا تقبل شهادتهما ، ثم فى هذه المسألة لا يختلف الجواب بين ما إذا لم يوفق المدعى ، وبينما إذا وفق ، فقال: كنت اشتريتها من فلان كما شهد به هذا الشاهد وقبضتها منه ثم بعتها من فلان وسلمتها إليه ، ثم استوهبتها فوهبها لى وقبضتها منه ، فإن لا تقبل شهادتهما فى الوجهين جميعا ، و**فى الذخيرة:** قال : لو شهد أحدهما على إقرار الطالب أنه وهب الألف منه ، وشهد الاخر أنه أبرأه من جميع ماله عليه لاتقبل الشهادة .

١٦٩٨١ :- **م** : قال محمد **فى الجامع الكبير** : إذا كان للرجل على رجل ألف درهم فادعى الغريم أنه أوفاها صاحبها ، وصاحب المال يجحد ذلك، فشهد للغريم شاهدان شهد أحدهما أن صاحب الحق أبرأ الغريم من المال ، وشهد

الاخرأن صاحب المال أقر بالاستيفاء لم تقبل شهادتهما ، ولو كان الذى شهد بالإبراء شهد أن صاحب الحق أقرأن الغريم برئ إليه قبلت الشهادة ، ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه استوفى به ألفا ، وشهد الاخر أنه حلله له أو أجله أو وهبه له أو تصدق به عليه فالشهادة باطلة ، ولو ادعى المطلوب الأداء فشهد له شاهدان أن صاحب الحق أبرأه من دينه أو أنه حلله فالشهادة جائزة ، ولوشهدا على الهبة أو الصدقة أو النحلة أو العطية أو الإحلال لا تقبل شهادتهما .

١٦٩٨٢ :– **وفى الخانية** : رجل عليه ألف لرجل فادعى أنه أوفاه دينه، وأقام شاهدين شهد أحدهما بالإيفاء ، وشهد الاخر على إقرار صاحب المال بالاستيفاء لا تقبل ، كما لو ادعى على رجل غصبا وأقام شاهدين شهد أحدهما على الإقرار بالغصب والاخر بالغصب ، وكذا لو ادعى الغريم الإيفاء فشهد أحدهما على إقرار صاحب المال بالاستيفاء ، وشهد الاخرأن صاحب المال أبرأ الغريم لا تقبل.

١٦٩٨٣ :– م : ولو ادعى الغريم أن رب المال أبرأه فشهد أحد الشاهدين بذلك ، وشهد الاخر أنه وهب له الحق أو تصدق عليه أو نحله أو حلله منه أو احله له قبلت الشهادة ، قال : ولو ادعى الغريم الهبة فشهد له شاهد بالهبة والاخر بالصدقة لا تقبل هذه الشهادة ، وكذا إذا ادعى الغريم البراء ة فشهد الشاهدان أحدهما بالهبة الاخر بالصدقة لا تقبل هذه الشهادة .

١٦٩٨٤ :– قال : ولو ادعى الغريم الهبة فشهد له شاهد بالبراء ة ، وشهد الاخر بالهبة أو أنه حلله أو أحله أو بالنحلة أو بالعطية فالشهادة جائزة ، ولو شهد أحدهما ببعض ما ذكرنا وشهد الاخر بالصدقة لم تقبل شهادتهما ، ولو ادعى العطية أو الهبة أو النحلة أو الصدقة فشهد الشاهدان على الاستيفاء لا تقبل هذه الشهادة **وفى الكافى** : ولو ادعى الايفاء فشهدا بالابراء أو التحليل تقبل ولا يبرأ الأصيل ، لو كان كفيلا ، ولو شهدا بالهبة أو الصدقة لا تقبل ، ولو ادعى أنه ابرأه

أو حلله فشهدا على إقرار الطالب بالاستيفاء سئل الغريم عنه فإن كان فسره بالاستيفاء تقبل وإن فسره بغيره لا تقبل ، **وفى الخانية** : ولو ادعى الغريم الإيفاء فشهد أحد شاهديه أن صاحب المال أبرأه فى بلد كذا ، وشهد الاخر أنه أبرأه فى بلدة أخرى جازت شهادتهما ، ولو ادعى الغريم الإيفاء فشهدا أن صاحب المال أبرأه جازت شهادتهما ، **م** : ولو ادعى الألف فشهد الشهود بالإبراء أو بالتحليل، فإن القاضى لا يسأله عن البراءة ، ويقضى بالبراءة من غير سؤال ، حتى لو كان الغريم كفيلا بأمرا المكفول عنه فادعى الألف فشهد الشهود بالإبراء كان لصاحب المال ان يرجع بدينه على الأصيل ، ولا يكون للكفيل أن يرجع على المكفول عنه بشيء كما ابرأه المكفول له ، ولو ادعى الكفيل الهبة فشهد أحد شاهديه بالهبة والاخر بالبراءة جاز شهادتهما ، **وفى الفتاوى الخلاصة** : ولا يرجع الكفيل على الأصيل .

١٦٩٨٥ :- م : ولو ادعى أنه أحل له ما عليه فشهدا بالاستيفاء فالشهادة باطلة ، ولم يذكر القاضى ليسأل وذكر فيما ادعى أنه أبرأ أو أحل له وشهد شاهدان على إقرار صاحب الحق بالاستيفاء أن القاضى يسأل الغريم عن البراءة والتحليل، أنه بالاستيفاء أو بغيره ، ثم فى كل موضع وجب السوال فإن سأله فقال بالاستيفاء امضى الشهادة فإن قال بغير الاستيفاء أبطل الشهادة .

١٦٩٨٦ :- وفى نوادر ابن سماعة عن محمد : فى رجل له على رجل الف درهم فأقام المطلوب على الطالب شاهدين ، فشهد أحدهما أنه ابرأه فلان عن جميع ما له عليه من حق ، وشهد الاخر أنه قبض من فلان جميع ماله على فلان من حق قال : لا اقبل ذلك ، ولو كان لرجل على رجل ألف درهم وبه كفيل فجاء المطلوب بشاهدين شهد أحدهما على إقرار الطالب أنه قبضها من الأصيل ، وشهد الاخر على إقراره أنه قبضها من الكفيل لم اقبل ذلك ، ولو كان له على رجل ألف درهم فادعى المطلوب أن الطالب أبرأه منها وجاء بشاهدين شهدا أحدهما

على الإبراء وشهد الاخر على إقرار الطالب أنه قبض منه جميع ماله عليه لا تقبل شهادتهما وقال في المديون : إذا ادعى الإبراء على الطالب فشهد له شاهدان على إقرار الطالب بالإسقاط أن القاضي يسأل مدعي البراءة أنها كانت بالاستيفاء أو غيره ، قال : ولو شهد أحدهما على إقرار الطالب انه وهب له الألف ، وشهد الاخر أنه ابرأه عن جميع ماله لا تقبل الشهادة ، ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه اشترى منه بالألف عبدا وشهد الاخر أنه أبرأه عن جميع ماله عليه والمطلوب يقول : أقر عندهما كذلك ويدعى البراءة لا تقبل شهادتهما .

١٦٩٨٧ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو شهد أحدهما أنه أقر أن هذا المدعى اشترى الدار منه بمائة ، وشهد الاخر بإقراره أنها له وسلمها إليه تقبل إن ادعى الأمرين بأن ادعى أنه اشترى منه وسلمها إليه ، وإن ادعى أحدهما لم تقبل ، ولو شهد أحدهما أنها له ورثها من أبيه لا وارث له غيره وشهد الاخر أنها له جازت إن ادعى انها له وقيل : إن ادعى الميراث أيضا ، وكذا إذا شهد احدهما أنها له اشتراها من فلان أو وهبها له وسلمها وهو يملكها وشهد الاخر أنها له جاز ولو وجد به عيب لم يرد على البائع حتى يعاد عليه الشاهد .

١٦٩٨٨ :- ولو ادعى دارا في يد إنسان فشهد أحدهما على إقرارذي اليد أنه اشتراها والاخر على إقراره أن المدعى أودعها إياه تقبل ويقضىٰ بها للمدعى ولا يجمع بين قول أحدهما أنها له وقول الاخر أن ذا اليد أقر أن المدعى ساكنها ويجمع بين ابتياعه و استهابه وإقراره بأنها له ، ولو شهد أحدهما بشراء الأرض بشربها والاخر بشرائها لحقوقها جاز إن ادعى بالحقوق ، ولا تجوز شهادة أحدهما بشراء الأرض بألف والاخر بشرائها بشر بها بألف ، وقيل : يجمع بالهبة بعوض وغير عوض ، ولو شهد أحدهما أنه أذن عبده بالتجارة في البرّ والاخر في البحر جاز، ولا يجمع بين الإذن والسكوت .

١٦٩٨٩ :- **م : وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد : في رجلين شهدا على

وصية رجل فشهد أحدهما أنه قال : جميع مالى لفلان بعد موتى ، وشهد الاخر أنه قال: جميع مالى صدقة على فلان بعد موتى ، وذلك فى مجلس أو مجلسين فالشهادة جائزة.

١٦٩٩٠ :- وفى نوادر ابن سماعة عن محمد : رجل شهد على رجل أنه أعتق أمته وتزوجها قال : تعتق الأمة ولا يثبت النكاح ، **وفى الكبرى** : ولو ادعى ألفا وقال : خمسمائة منها من ثمن عبده قد قبضه وخمسمائة من ثمن متاع قد قبضه اشهد له أحد الشاهدين بخمسمائة من ثمن عبد وقد قبضه وشهد الاخر من ثمن متاع قد قبضه يجوز من ذلك خمسمائة ويجعل المتاع هو العبد .

١٦٩٩١ :- ادعى على آخر ألفا فشهد له شاهد ان أحدهما يشهد أنه قد أقر أن له عليه ألفا من ثياب قد قبضها ، وشهد الاخر أنه أقر أنه له عليه ألفا من ثمن طعام قد قبضه وقال المدعى ، قد كان أقر بذلك كله فإن القاضى يقضى له بالألف .

١٦٩٩٢ :- م : وفى المنتقى : إذا شهد شاهد لرجل أن زيدا أقر أنه اشترى هذه الدار له بأمره ، وشهد الاخر أن زيدا أقر أن هذه الدار له بأمره ، وشهد الاخر أن زيدا أقر أن هذه الدار له فهذه الشهادة جائزة عندنا ، وقد ذكرنا قبل هذا رواية ابن سماعة : فيما إذا شهد أحد الشاهدين أن الدار المدعى به لهذا المدعى أن الشهاده: لا تقبل وقال أبو يوسف : فى رجل ادعى على رجل ألف درهم فشهد شاهد أن المطلوب أقر أنه له عليه ألف درهم قرضا ، وشهد الاخر أن المطلوب أقر أن له عليه ألف درهم من ثمن متاع اشتراه وقبضه ، وقال الطالب : إنما لى عليه قرض ، ولم يشهد لى إلا بالقرض فقد اكذب الشاهد الذى شهد له أنها من ثمن متاع ، ولو قال : قد اشهدا على هاتين الشهادتين المختلفتين لكن أصل مالى كان قرضا قضى له عليه بألف درهم ، ولو قال مالى من ثمن متاع بعته وقبضته منى ، وقد اشهد هذان على ما شهدا أنه لا يقضى له بشىء حتى يأتى بشاهد آخر يشهد له على مثل شهادة الذى شهد له من ثمن المتاع ، إذا أقر الطالب أنه من ثمن متاع فلا بد من شاهدين على قبضه ، ولو شهد شاهد أن المطلوب قد أقر أن عليه ألف

درهم قرضا ، وشهد اٰخر أن المطلوب أقر أن عليه ألف درهم من ضمان له عن فلان بأمره فإن قال الطالب : اشهدا بهاتين الشهادة على ما وصفا ، وإن مالى عليه قرض فإنه يقضى له بالمال ، وإن قال : مالى من ضمان كما شهد به الاٰخر لا يقضى له عليه بشيء والضمان فى هذا والبيع سواء ، وأما فى قياس قول أبى حنيفة المال لازم فى الوجهين جميعا.

١٦٩٩٣ :- ولو شهد شاهدان أن المطلوب أقر أن له عليّ ألف درهم من ثمن جارية اشتريتها منه وقبضتها ، وشهد الاٰخران أن المطلوب أقرأن له عليّ ألف درهم من ثمن بر اشتريته وقبضته ، وقال الطالب : هم أشهدوا على هاتين الشهادتين لكن مالى عليه قرض فالقاضى يقضى بالمال ، ولو ادعى أحد هذين الوجهين فالقاضى لا يقضى بشيء ، وكذلك لو شهدا بالمال من ضمان مختلف فهو مثل البيع المختلف ، ولو ادعى المطلوب الدفع أو البراءة وشهد له شاهدان أن الطالب أقر أنه قبضها منه ، و شهد اٰخران أن الطالب أقر أن وكيله قبضها منه، وقال المطلوب : اشهدا على قبض الموكل فقد اكذب شاهد الوكالة ، ولو قال : قد اشهدا بهاتين الشهادتين إلا أنى دفعتها إليه فى يده فانه يقضى له بالبراءة منها ، ولو لم يقل دفعتها إليه فى يده ولكن قال : دفعتها إلى وكيله لم يقض له بالبراءة منها حتى يأتى بشاهد اٰخر على دفعها إلى الوكيل من قبل أنه أقر أنه دفعها إلى غيره، ولم يشهد على وكالته إلا واحد .

١٦٩٩٤ :- **وفى الخانية :** رجل وكل رجلا بقبض دين له على رجل فإن الوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة فى ذلك الدين فى قول أبى حنيفة : والمأمور بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة ، وكذا الوصول بقبض الدين لا يكون خصما ، فإن جاء الوكيل إلى المديون فأنكر المدعى عليه المال والوكالة فجاء المدعى بشاهدين فهو على وجهين .(١) فى وجه تجوز شهادتهما فيصير وكيلا بالقبض والخصومة فى قول أبى حنيفة : (٢) وفى وجه

يصير وكيلا بالقبض ولا يصير وكيلا بالخصومة فى قولهم ، أما الوجه الأول إذا أقام مدعى الوكالة شاهدين فشهد أحدهما أن الطالب وكله بقبض دينه من هذا الرجل ، وشهد الاخر أن الطالب جراه يعنى جعله جريا جازت شهادتهما، **وفى الظهيرية** : والجرى الوكيل سمى به لأنه يجرى مجرى الموكل .

١٦٩٩٥ :- **وفى الخانية** : وكذا لو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الاخر أنه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل ، أو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الاخر أنه جعله وصيا له فى حال حياته جازت شهادتهما ، ويصير وكيلا بالقبض والخصومة فى قول أبى حنيفة ، وعند صاحبيه يكون وكيلا بالقبض ، ولا يكون وكيلا بالخصومة ، وأما الوجه الثانى : لو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه ، وشهد الاخر أنه أرسله فى أخذ دينه أو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه ، وشهد الاخر أنه أمره بقبض دينه من فلان أو شهد أحدهما أنه وكله ، وشهد الاخر أنه اناب مناب نفسه أو جعله نائب نفسه فى قبض الدين أو شهد أحدهما أنه وكله ، وشهد الاخر أنه جعله وصيا ولم يقل فى حياته ، أو شهد أحدهما أنه جعله وصيا فى حياته وشهد الاخر أنه جعله وصيا ولم يقل فى حياته لا تقبل شهادتهما ، ولو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الاخر أنه وكله ثم عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولا يثبت العزل .

١٦٩٩٦ :- رجل أقام بينة على دار فى يد رجل أنها دار أبيه مات وتركها ميراثا له وقضى القاضى له بالدار بإقرار الوارث ، ثم جاء رجل آخر وادعى أن الدار داره واشتراها من أب المقضى له وصدقه المقضى له فإنه يبطل القضاء وترد الدار على المقضى عليه ويقال للمدعى الثانى : أقم البينة على المقضى عليه وإلا فلاحق لك .

١٦٩٩٧ :- رجل أقام البينة على دار فى يدى رجل أن أباه مات وتركها ميراثا ، و أقام الذى فى يديه البينة أن أب المدعى أقر فى حياته أن الدار ليست له فإنه تبطل شهادة شهود الوارث ، وكذا لو شهدوا على إقرار الوارث بعد موت أبيه أو قبل ذلك أن الدار لم تكن لأبيه ، و أقام البينه على إقرار الوارث أن أباه مات

وليست الدار له كان ذلك إبطالا لبينة الوارث .

١٦٩٩٨ :- م : وإذا ادعى عبدا فى يدى رجل أنه له ، وشهد له شاهد أنه له، وشهد اٰخر أن فلانا وهبه منه وهو يملكه فهو جائز ، وكذلك الصدقة ، وإن جاء فلان وأنكر ذلك ، قال يجئ بشاهد اٰخر على الهبة والصدقة ، ولو شهد واحد أنه له و شهد الاٰخر أنه اشتراه من فلان وهو يملكه لا تقبل الشهادة ، ولو شهد أحد الشاهدين على الشراء مع العيب وشهد الاٰخر على الإقرار بالشراء مع العيب لا تقبل ، وكذا إذا شهد أحدهما على قيمة الثوب المغصوب الهالك أنها كذا ، وشهد الاٰخر على الإقرار بذلك لا تقبل .

١٦٩٩٩ :- وإذا ادعى على رجل ألف درهم ، وقال : خمسمائة منها ثمن عبد اشتراه منى وقبضه ، وخمسمائة منها ثمن متاع اشتراه منى وقبضه ، وشهد الشهود له بالخمسمائة مطلقا قبلت الشهادة على الخمسمائة فهذه المسألة تنصيص على أن المدعى إذا ادعى الدين بسبب وشهد الشهود بالدين مطلقا أنه يقبل على الدين ، وبه كان يفتى الشيخ الإمام ظهير الدين المرغينانى ، والمسألة مرت من قبل .

الفصل الثانى والعشرون فى التناقض بين الدعوى والشهادة

١٧٠٠٠ :- قال محمد **فى الجامع:** رجل فى يديه دار جاء رجل وادعى أنها داره اشتراها من فلان وجاء بشاهدين شهدا أن فلانا ذلك وهبها له وقبضها منه وهو يملكها فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة ، فإن وفق المدعى فقال : كنت اشتريته منه إلا أنه جحدنى الشراء وعجزت عن اثباته بالبينة فتشفعت له حتى يهبها منى فوهبها منى بعد ذلك وقبضتها أو أعاد البينة على ذلك قبلت بينته وليس معنى قول محمد فى الكتاب وأعاد البينة على ذلك أعاد البينة على أنه كان اشتراها من فلان وجحد فلان البيع ثم وهبها منه كما ذهب إليه الفقيه أبوالقاسم الصفار البلخى، وإنما معناه أقام البينة على الهبة والقبض .

١٧٠٠١ :- وقال **فى الجامع الصغير** : رجل ادعى دارا فى يدى رجل أنه وهبها له سلّمهاإليه فى وقت كذا ، فسأله القاضى البينة فقال : إنه جحدنى الهبة فاشتريتها منه فى وقت كذا ، ذكر وقتا قبل الوقت الذى ادعى فيه الهبة وأقام على ذلك بينة لا تقبل بينته ، وإن ذكر وقتا بعد الوقت الذى ادعى فيه الهبة قبلت بينة وإن لم يذكر للشراء تاريخا لم يذكر محمد هذه المسألة **فى الجامع الصغير**، وذكر فى **كتاب الأقضية** عين هذه المسألة فى الصدقة فأجاب فى هذا الفصل أنه تقبل بينته .

١٧٠٠٢ :- **وفى الأصل:** إذا كانت الدار فى يدى رجل جاء رجل وادعى أنها داره ورثها من أبيه منذ سنة ، وأقام البينة أنه اشتراها من الذى فى يديه منذ سنتين والمدعى ادعى ذلك ، فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة ولا يقضى بالدار للمدعى ، فإن وفق المدعى فقال: كنت اشتريتها منذ سنتين من ذى اليد كما شهد الشهود ، ثم بعتها من أبى ثم ورثتها من أبى منذ سنة متى وفق على هذا الوجه ، وشهد الشهود بذلك يعنى بالبيع من الأب ثم بالإرث منه قبلت الشهادة وقضى بالدار .

١٧٠٠٣ :– وكذلك اذا ادعى هبة أو صدقة مكان الشراء كان الجواب فيه كالجواب فيما إذا ادعى الشراء ، ولو ادعى أمة فى يدى رجل أنه اشتراها منه بعبده هذا منذ شهر ، وجحد المدعى عليه البيع وجاء بشهود شهدوا أنه اشتراها منذ قام من عند القاضى بألف درهم والمدعى يدعى ذلك لم تقبل بينته إلا أن يوفق فيقول:اشتريتها بعبدى هذا فجحدنى الشراء فاشتريتها منه بألف درهم ، وإن كان الشهود شهدوا أنه اشتراها منه منذ سنة بألف درهم لا تقبل بينته إلا أن يأتى بالتوفيق بأن يقول: اشتريتها منه منذ سنة بألف درهم كما شهد به الشهود ثم بعتها منه ثم اشتريتها منه منذ شهر بهذا العبد .

١٧٠٠٤ :– وإذا ادعى عبدا فى يدى رجل أن صاحب اليد تصدق عليه منذ سنة ، وأقام شهودا شهدوا أنه اشترى من صاحب اليد منذ سنتين والمدعى يدعى ذلك لا تقبل الشهادة إلا أن يوفق فيقول : اشتريته منذ سنتين ، ثم بعته منه ثم تصدق به على منذ سنة ، وكذلك إذا ادعى أنه اشترى هذا العبد من صاحب اليد منذ سنة، فشهد الشهود أنه تصدق به عليه منذ سنتين لا تقبل الشهادة إلا أن يوفق على نحو ما بينا .

١٧٠٠٥ :– ولو ادعى أن صاحب اليد تصدق به عليه منذ سنة ، وشهد الشهود أنه اشتراه منه منذ شهر لا تقبل هذه الشهادة إلا أن يوفق فيقول : تصدق به على منذ سنة كما ادعيت ، ثم جحدنى الصدقة فاشتريته منه منذ شهر هكذا ذكر فى دعوى الأصل ، وإنه يخالف مسألة **الجامع الصغير** التى تقدم ذكرها قال **فى الأصل** أيضا ، وكذلك إذا ادعى الشراء منه منذ سنة وشهد الشهود أنه تصدق به عليه منذ شهر لا تقبل الشهادة إلا أن يوفق وانه بخالف مسألة الجامع الصغير أيضاً ولو ادعى أنه ورثه من أبيه وأقام البينة فقالوا : إن معه وارثا اٰخر تقبل بينته ولا يصير متناقضا ، وان ادعى الكل لنفسه أولا يصير متناقضا فلا تقبل بينته .

١٧٠٠٦ :– ولو ادعى عينا فى يد إنسان أنه له وأقام بينة أنه لفلان وكله بالخصومة فيه قبلت بينته ولا يصير متناقضا ، ولو ادعى أولا أنه لفلان وكله

بالخصومة ، وأقام البينة بعد ذلك أنه له لا تقبل بينته ويكون متناقضا إلا أن يوفق فيقول كان لفلان وكلنى بالخصومة فيه ثم اشتريته منه بعد ذلك وأقام على ذلك بينة فحينئذ تقبل بينته .

١٧٠٠٧ :- ولو ادعى أنه لفلان وكلنى بالخصومة فيه ، ثم أقام البينة أنه لفلان آخر وكله بالخصومة فيه لا تقبل بينته إلا أن يوفق، والدين فى هذا نظير العين حتى لو ادعى على رجل دين ألف درهم فى صك جارية باسمه ثم جاء ببينة أن ذلك المال وذلك الصك بعينه لفلان وكله بالخصومة فيه قبلت بينته .

١٧٠٠٨ :- روى أبو سليمان وابن سماعة : أن من ساوم رجلان لولد أمة أو بتمر نخلة أو نخل فى أرض ثم أقام البينة أن النخلة والأمة والأرض له قبلت بينته وقضى له بالأمة والنخلة والأمة والأرض دون الولد والثمر والنخل ، وكذلك إذا ادعى الولد والثمرة مع الأم والنخلة، وكذلك لو كانت الأمة حاملا فولدت فى يده فساوم بالولد بعد إقامة البينة قبل القضاء بالأمة للمدعى عليه أو قالا: لا ندرى لمن الولد ، وكذلك إذا لم تقم بينة للمدعى ولكن المدعى عليه أقر بأن الأم للمدعى يقضى له بالأم دون ولدها .

١٧٠٠٩ :- **وفى الخانية** : أمة فى يد رجل ، وابنتها فى يد غيره فجاء رجل وأقام البينة على الذى فى يديه الجارية أن الأمة له فقضى القاضى له بالجارية، لا يكون للمقضى له أن يأخذ البنت بذلك القضاء ، وبمثله لو أن رجلا فى يديه نخلة وتمرتها فى يد غيره جاء رجل وأقام البينة على الذى فى يديه النخلة أنها له، وقضى القاضى له بها كان للمقضى له أن يأخذ التمرة بذلك القضاء .

١٧٠١٠ :- **وفى الذخيرة** : قوم ورثوا دارا من أبيهم واقتسموها برضاهم فادعى بعضهم أن أباه كان تصدق بطابقة منها معلومة عليه ، أو ادعى ذلك لابن له صغير وقال : مات ابنى فورثتها منه وأقام على ذلك بينة فدعواه باطلة وبينته مردودة والأصل فى جنس هذه المسائل أن إقدام العاقد على عقد إقرار منه بصحته ذلك العقد .

١٧٠١١ :- ولو أن رجلا في يديه دار مبنية جاء رجل وأقام بينة أنها داره وذكر البناء في شهادتهما ، أو لم يذكرا ثم ماتا أو غابا قبل أن يسألهما القاضي عن البناء ، فإن القاضي يقضي بالدار ببنائها للمدعي ، ثم إذا قضى القاضي للمدعي بالدار ببنائها إن أقر المدعي بعد ذلك ، وقال : ليس البناء لي وإنما هو للمدعي عليه، و لم يزل له أو قال ذلك بعد الشهادة قبل القضاء ، فإن هذا إكذاب الشاهد فبطلت الشهادة والقضاء في البناء والدار جميعا ، وإن قال: البناء للمدعي عليه فإن هذا ليس بإكذاب بشهوده هكذا ذكر المسألة في الأقضية ، **وفي الكبرى** : وإن قالوا ذلك قبل القضاء فإني اصدقه ولا اقضي له بالبناء ولا يكون هذاإكذابا بشهوده .

١٧٠١٢ :- **م** : وذكر في آخر شهادات **الأصل** : أن الشهود إذا ذكروا البناء في شهادتهم صار البناء مقصودا في الشهادة والقضاء فإذا أقر المدعي بعد ذلك بالبناء للمدعي عليه كان ذلك إكذابا بشهوده وبطلت الشهادة والقضاء ، وإذا لم يذكروا البناء في شهادتهم وقضى له بالدار والبناء ، ثم أقر بالبناء للمدعي عليه لا يكون ذلك إكذابا بالشهود ،هذا إذا أقر المقضي له بعد القضاء له أن البناء ليس له وانه للمقضي عليه ، ولو أن المقضي له لم يقر بذلك ، لكن المقضي عليه ادعى البناء لنفسه فعلى رواية كتاب الأقضية لا تسمع دعواه ولا تسمع بينته ذكر الشهود البناء في شهادتهم أو لم يذكروا ، وعلى رواية شهادات الأصل إن لم يذكروا البناء في شهاداتهم تسمع دعوى المقضي عليه ، وإن ذكروا لم تسمع دعواه .

١٧٠١٣ :- **وفي الخانية** : وذكر **في الأصل** لو ادعى في يد رجل أنها له وقضى القاضي له بالدار والبناء ، ثم إن المقضي عليه أقام البينة أن البناء له قال : إن ذكر شهود المستحق البناء في شهادتهم لا يسمع بينة المقضي عليه، وإن لم يذكروا يسمع بينته ، وحكى عن الفقيه أبي جعفر : أن الشهود إذا لم يذكروا البناء في شهادتهم ينبغي أن تكون المسألة على الاختلاف على قول أبي يوسف : لا تسمع بينة المقضي عليه ، وعلى قول محمد تسمع ولا يكون الإقرار بالبناء إكذابا بالشهود.

١٧٠١٤ :– م : **وفي المنتقى** : **وفي الإملاء** عن محمد : رجل ادعى دارا في يدي رجل وأنكر الذى في يديه الدار حق المدعى ، فشهد للمدعى شاهدان أن الدار داره ، ولم يزيدا على ذلك فلما ذكرا قال المدعى عليه : البناء لي وأنا أقيم البينة وأراد أن يقيم البينة على ذلك ، قال : إن كان شهود المدعى حضورا فالقاضى يسألهم عن البناء فإن قالوا : البناء للمدعى مع الدار فالقاضى لا يلتفت إلى قول المدعى عليه، وإن قالوا : لا ندرى لمن البناء إلا أنا نشهد ان الأرض للمدعى فليس ذلك بإكذاب منهم بشهادتهم ، ويقضى للمدعى عليه بالبناء إن أقام البينة على البناء ويؤمر بالهدم وتسليم الأرض إلى المدعى ، فإن لم يحضر للمدعى عليه بينة على البناء قضى عليه القاضى بالأرض بشهادة شهود المدعى. واتبع البناء الأرض ، فإن جاء المدعى عليه بعد ذلك بالبينة إن البناء بناء ه أخذه ، وهذه الرواية توافق رواية شهادات الأصل .

١٧٠١٥ :– ولو أن شهود المدعى شهدوا أن الدار للمدعى ، ثم ماتوا أو غابوا فلم يقدر عليهم فلما أراد القاضى أن يقضى بالدار ببنائها للمدعى ، قال المدعى عليه: أنا أقيم البينة أن البناء بنائى لم يقبل ذلك منه ، ويقضى بالدار للمدعى ببنائهاإلا أن يبينوا أنهم لا يدرون لمن البناء فيكون على ما وصفت لك فى أول المسألة قال : ألا ترى أن القاضى لو قضى بالدار فى هذا الوجه ببنائها للمدعى ، ثم حضر شهوده وقالوا: أن البناء لم يكن للمدعى إنما كان للمدعى عليه ضمنوا قيمة البناء للمدعى عليه فإن قالوا للقاضى حين رجعوا : ليس البناء للمدعى ولا ندرى لمن البناء لم يضمنوا من قيمة البناء شيئا ، وكان البناء للمدعى وقيل للمدعى عليه: أقم البينة أن البناء بناءك على الشهود الذين شهدوا للمدعى ، فإن أقام عليهم البينة ضمنهم قيمة البناء ألا ترى ! أن البناء داخل فيما شهدوا به .

١٧٠١٦ :– ولو شهد شهود المدعى أن الدار له ولم يزيدوا على هذا ، ثم ماتوا أو غابوا ثم جاء رجل آخر وادعى بناء الدار لنفسه وشهد له شاهدان آخران بذلك فإن القاضى يقضى بالأرض للمدعى الذى شهدت شهوده بالدار ويقضى

بـالبـناء بين المدعيين نصفين ، فإن أقام المدعى عليه بينة أن البناء بناء ه قبل القضاء أو بعده لم يقبل ذلك منه ، ولو أن شهود مدعى الدار شهدوا أن الأرض المدعى وقالوا : لا ندرى لمن البناء قضى بالأرض له ، وقضى بالبناء لمدعى البناء خاصة .

١٧٠١٧ :- **وفى الكبرى** : ادعـى دارا فى يد رجل وشهد له شاهدان أن الـدار داره وقـضـى بـه الـقاضى ، ثم قالا : إما البناء فللذى كانت الدار فى يده إنما شهـدنـا أن الـدار داره ، ولـم نشهد بالبناء فشهادتهما بالدار شهادة بالبناء ، ويقضى عـليهما بقيمة البناء للمدعى عليه ، ولو قالا: قبل القضاء ، ليس البناء للمدعى قبلت ذلك مـنهـمـا ، وقـضيت له بالساحة والأرض دون البناء ، قال : وينبغى للقاضى إذا شهـدا عـنـده بـالـدار أن يسألهما عن البناء ، فإن ماتا قبل أن يسألهما عن البناء فإذا قـضى بذلك ، ثم أقام المقضى عليه البينة أن البناء له لم يقبل ، وذكر فى موضع اٰخر أن المشهود له لو قال : هذا البيت من هذه الدار لفلان غير المدعى عليه ليس هولى فـقـد أكذب شهوده ، فإن كان ذلك منه قبل القضاء لم أقض له ولا لفلان وجعلت له البيت ورد مابقى من الدار ويضمن قيمة ذلك البيت ، وإن كان بعد القضاء فقال: هذا البيت لم يكن لى إنما هو لفلان أجزت إقراره للمشهود عليه .

١٧٠١٨ :- م : قـال: وكذلك **فـى جـميع** مـا وصـفـت لك أرض فيها الـنخيل و الأشجار فشهد شهود المدعى ، أن هذه الأرض له فهذا بمنزلة شهادتهم بـالـدار، إذا لـم يـفسـروا فـالـقـاضى يقضى لمدعى الأرض بالأرض ويتبعها النخل والشجر من غير أن يكون ذلك شهادة بالنخل والشجر .

١٧٠١٩ :- **وفى الكبرى:** أرض فيها نخيل قالوا : نشهد أن هذه أرضه فـأمـا النخيل فلا علم لنا به فالنخيل بمنزلة البناء فى الدار، وذكر بعد هذا ادعى دارا فى يدى رجل فأقام عليه شاهدين شهدا أن الدار داره ، ثم قالا قبل القضاء: إن البناء ليس له إنما هو للمشهود عليه فإن قالا ذلك قبل أن يتفرقا عن مجلس القضاء قبلت شهـادتهـمـا مـا لـم يـطـل ذلك وهـو استـحسـان ، وإذا قـامـا أو طال ذلك بطلت

شهـادتهما، وعن أبي يوسف : أنهما إذا قالا قبل القضاء : ما شهدنا إلا على العرصة أجـزت شهـادتهـمـا عـلـى ذلك ولا يكون هذا رجوعا ، ولو قالا ذلك بعد القضاء ضمنا قيمة البناء .

١٧٠٢٠ :- إذا ادعـى أرضـا فيهـا أشـجـار وبـناء وقضى له بذلك ، ثم إن الـمـقـضـى عليه ادعى أنه غرس الأشجار ، أو أحدث البناء ، فإن كان الشهود شهدوا بـالأرض لا غيـر تسـمع دعواه ، ولو كانوا شهدوا بالأرض والبناء والأشجار ،كما لا تسـمـع فـى الارض ، ولـو قـامـت البيـنة على أرض فيها زرع فى يدى رجل فقضى بها للمدعى ، ثم أقام الذى كانت الأرض فى يده البينة أنه زرعه ببذره وحنطته يقبل ذلك.

١٧٠٢١ :- **م :** وكـذلك إذا شهـدوا أن هـذا الـخاتم لفلان ، ولـم يذكروا الـفـص ، أو شهـدوا أن هـذا السيف لـفـلان ، ولـم يذكروا الحلية فالقاضى يقضى بالسيف وبالحلية والخاتم والفص لفلان من غير أن يكون الفص والخاتم مشهودا بـه ، حتى لو أقام المشهود عليه بينة أن الفص والحلية له قبلت شهادته قضى بذلك للمدعى أو لم يقض .

١٧٠٢٢ :- **وفيه أيضا :** إذا شهد الشهود على رجل بجارية فى يديه أنها لهـذا المدعى ، وقضى القاضى له بها ثم غاب الشاهدان أو ماتا وظهر للجارية ولد فـى يـد الـمشهود عليه لم يره الشهود أخذه المدعى ، وكذلك لو كان الولد ظاهرا وشهـد الشهـود بـالـجـارية للمدعى ، ولم يتعرضوا للولد فالقاضى يقضى للمدعى بـالـجـارية وبـالـولـد ، فـإن قال الذى فى يده الجارية: أنا أقيم بينة على أن الولد لى لـم يـلتـفـت الى بينته ويقضى بالجارية وولدها للمدعى . فإن قضى القاضى بذلك ،ثـم أحـضـر الشهـود ، وقـالـوا: لـم يـكـن الـولد للمدعى إنما كان للمدعى عليه، فالقاضى لا يقضى بالولد للمدعى عليه وأن أقام البينة ، ولو كان الشهود حضورا و سـألهـم الـقـاضى عن الولد قبل القضاء فقالوا : هو للمدعى عليه أو قالوا : لا ندرى لمن هو فالقاضى لا يقضى فى الولد بشئ ويقضى بالجارية للمدعى .

١٧٠٢٣ :- **وفى الخانية** : ولو ادعى جارية أنها له ، وشهد الشهود بذلك وقضى بها القاضى ، وكان لها ولد فى يد المدعى عليه لم يعلم به القاضى ، فأقام المدعى بينة أنه ولدها، فإن القاضى يقضى بالولد للمدعى ، فإن رجعوا أى شهود الأم بعد ذلك ذكر الناطفى أنهم يضمنون قيمة الأم والولد جميعا ؛ لأن القاضى إنما قضى بالولد للمدعى بشهادة شهود الأم فإنهم لو رجعوا بعد القضاء بالأم قبل القضاء بالولد ، أو ارتدوا عن الاسلام أو فسقوا ، ثم أقام المدعى البينة على الولد أنه ولد الجارية فإن القاضى لا يقضى له بالولد إلا أن يشهد الشهود بالولد أنه ملك المدعى ولدته الجارية فى ملكه .

١٧٠٢٤ :- **م** : قوم ورثوا دارا من أبيهم واقتسموها برضاهم فادعى بعضهم أن أباه كان تصدق بطابقة منها معلومة عليه أو ادعى ذلك لابن له صغير وقال : مات ابنى فورثتها منه وأقام على ذلك بينة فدعواه باطلة وبينته مردودة .

١٧٠٢٥ :- قال فى كتاب الإقرار: رجل قال: أن لفلان على ألف درهم، ثم قال بعد ذلك : قضيتها إياه قبل أن أقر بها ، وأقام البينة على ذلك لم أقبل بينته ، ولو ادعى أنه قضاه قبل الإقرار موصولا بإقراره القياس ان لا تقبل بينته ، وفى الاستحسان تقبل بينته ، ولو قال كانت له على الف درهم ، ثم قال: قضيتها إياه قبل الإقرار موصولا أو مفصولا وأقام البينة على قبلت بينته .

١٧٠٢٦ :- قال: رجل فى يده عبد قال لآخر : هو عبدك يا فلان فقال فلان لآخر: بل هو عبدك ، ثم قال المقر الأول هو لى وأقام بينة لم تقبل بينته .

١٩٠٢٧ :- رجل ادعى أن هذه الدار له إلابيتا منها وأقام بينة على الجميع أو كان ادعى على رجل ألف درهم وأقام البينة بألفين ، فقال مدعى الدار: كان البيت لى فبعته وكان ذلك عليه فابرأته عن ألف قبلت بينته ، فإن قال: لم يكن البيت لى قط ولا كان له على قط إلا ألفا بطلت بينته، وأن أبى أن يبين شيئا من ذلك، فالقياس أن تقبل بينته ، وفى الاستحسان لا تقبل و **فى الذخيرة وفى المنتقى** : ابن

سماعة عن محمد : رجل ادعى على رجل أنه أخذ منه ما لا وهو كذا كذا ألف درهم ووصفه بصفة معروفة وأقام المدعى عليه بينة إن هذا المدعى أقر أن هذا المال المسمى المفسر أخذ منه فلان وأنكر المدعى عليه فليس هذا بإبطال لدعوى المدعى ولاإكذاب ببينته .

١٧٠٢٨ :- م : دار فى يد رجل يزعم أنه اشتراها من رجل فجاء رجل وادعى عند غير القاضى أنها داره تصدق بها على الذى باعها من ذى اليد ، ثم رفع المدعى الذى فى يده الدار إلى القاضى بعد شهر أو سنة وادعى أنها داره اشتراها من الذى زعم ذواليد أنه اشتراها منه فهذه المسألة على الوجهين (١) الأول أن يذكر للصدقة والشراء تاريخا ،وأنه على وجهين إن ذكر تاريخ الشراء قبل تاريخ الصدقة لا تقبل شهادة شهوده ، وإن ذكر تاريخ الشراء بعد تاريخ الصدقة قبلت شهادتهم، هكذا ذكر فى الأقضية ، وهذا إشارة إلى أن احتمال التوفيق يكفى، ووجه احتمال التوفيق أن يقول جحدنى الصدقة بعد ما تصدق على فاشتريتها منه، وسيأتى الكلام بعد هذا فى أن احتمال التوفيق هل يكفى ؟ (٢) الوجه الثانى: إذا لم يذكر التاريخ وفى هذا الوجه تقبل شهادةشهوده ، قال محمد : ولا أبالى قال فى الصدقة: قبضت أو لم اقبض ،قال محمد : ولو كان ادعى الصدقة بعد تاريخ الشراء لا يرجع بالثمن على البائع .

١٧٠٢٩ :- قال **فى أدب القاضى** : وإذا أقام الرجل بينة على رجل أنه باع هذه الدار منه والبائع يقول : لم ابعه، ثم أقام البائع بينة أنه قد رد عليه الدار بالعيب قبلت بينته وينتقض البيع ، وإن صار البائع متناقضا وهذه المسألة إشارة إلى أنه يكتفى بمجرد إمكان التوفيق ،هكذا ذكر **فى الجامع الصغير** وفى كتاب **الأقضية** وذكر **فى الجامع الكبير** وفى بعض نسخ الأصل أنه لا يكتفى بمجرد إمكان التوفيق ولا بد من أن يوفق المدعى، قيل ما ذكر **فى الجامع الصغير** وفى الأقضية قياس ، وما ذكر **فى الجامع الكبير وفى الأصل استحسان** .

١٧٠٣٠ :- وإذا ادعى رجل دارا في يدى رجل أنها داره ورثها من أبيه وجاء بشهود شهدوا أنه اشتراها من أبيه فى حال حياته لا تقبل هذه الشهادة، و بمثله لو ادعى أولا أنه اشتراها من أبيه فى حياته ، وجاء بشهود شهدوا أنه ورثها من أبيه قبلت هذه الشهادة ، إذا ادعى عينا فى يد انسان أنه لم وأقام البينة على ذلك ، ثم أن المدعى قال : هذا العين لم يكن لى قط بطلت بينة ولم تقبل ويبطل القضاء إن كان قد قضى به .

١٧٠٣١ :- قال محمد **فى الجامع الكبير:** رجل أقر عند القاضى أن هذا العبد كان لفلان ، ثم أقام البينة أنه اشتراه منه بألف درهم ولم يوقت الشهود وقتا وفلان يجحد البيع فالشهادة جائزة ، فأما إذا قال ، هذا العبد لفلان ثم أقام البينة بعد ذلك أنه اشتراه منه قبل الإقرار لم تقبل بينته، هذا إذا قال ذلك مفصولا اما إذا قال موصولا عند القاضى : هذا العبد لفلان اشتريته منه امس فالقياس أن لا تقبل بينته **وفى الاستحسان** تقبل فإن قال : هذا العبد لفلان ، ثم مكث شهرا ثم ادعى أنه اشتراه من فلان فأقام البينة وقالت الشهود: لا ندرى أكان الشراء قبل الإقرار أو بعده ؟ فقال المشترى :كان بعد الإقرار فإنه تقبل هذه الشهادة ويقضى بالشراء .

١٧٠٣٢ :- وكذلك إذا قال عند القاضى : هذا العبد كان لفلان عام أول، ثم ادعى بعد ذلك إنه اشتراه منه وأقام البينة لم يوقت الشهود وقتا تقبل بينته، وكذلك إذا قال استوهبته منه عام اول فأبى أن يهبه لى او قال ساومته عام أول ثم ادعى الشراء منه قال: ولا تبطل الشهادة الا ان يوقتوا: وذكر فى بعض الروايات الا ان لا يوقتوا فان كانت الرواية إلا أن يوقتوا: اراد به إلا أن يوقتوا وقت الشراء قبل الإقرار فإنه لا تسمع هذه الدعوى ، وان كانت الرواية إلا ان لا يوقتوا فكلمة إلا ساقطة ومعناه : لا تبطل الشهادة أن لا يوقتوا فيكون بيانا إن ترك التوقيت لا يمنع سما ع البينة.

١٧٠٣٣ :- ولو أقر عند القاضى أن هذا العبد لفلان لا حق لى فيه أو قال: هذا العبد لفلان عام أول وأنه لم يكن لى فيه حق يومئذ ولا دعوى أو قال : كنت قد أقررت عام أول أن هذا العبد لفلان لا حق لى فيه أو قال: لا حق لى فيه ، ولم يقل

لـفـلان ثـم أقـام البينة أنه اشتراه منه بألف درهـم ، فإن القاضى يسأل عند الشهود متى كان الشراء ، فإن وقتوا للشراء وقتا بعد الإقرار قبلت شهادتهم ، وإن وقتوا للشراء وقتا قبل الإقرار أو قالوا : لا ندرى متى كان وقت الشراء ؟ لا تقبل شهادتهم .

١٧٠٣٤ :- ولـو أن رجـلا كتـب لـرجل أنى كنت ادعيت عليك ديونا وبيـوعـا وعيـونـا أشيـاء أخـر ادعيتها عليك فأقر أنه لا حق لى قبلك ولا دعوى من شـراء ولا غيـر ذلك ، ثم أقام البينة على عبد المكتوب إليه أنه عبده اشتراه منه أو أن لـه عليه ألف درهم قرض أو أنه غصبه عبدا ، فانه لا تقبل هذه البينة إلا إذا وقتوا وقتا بعد البراءة، وكـذلك قال أبو حنيفة : من كتب لرجل براءة ، ثم أقام بينة على دين لم تقبل بينته حتى يعلم أنه بعد البراءة .

١٧٠٣٥ :- **وفـى جـامع الفتاوى** : ابـن سـماعة عن محمد : وإذا شهد عـلـى رجل بعبد فى يديه فأقام المشهود عليه بينة أن الشاهد ادعاه بطلت شهادته ، وإذا كـانـت الشهادة بقطع يد فيه قصاص أو قتل فيه قصاص فأسلم المشهود عليه بعد ما انفذت عليهما والشهود كفار بطلت الشهادة .

١٧٠٣٦ :- **م** : قال **فى كتاب الأقضية** : رجل قال جميع ما فى يدى من قليل أو كثير من عبد أو غيره لفلان ، ثم مكث أياما ثم اختلفا فى عبد فى يديه فقال الـمقر : لم يكن فى يدى يوم أقررت فقال المقر له : لا بل كان فى يدل فالقول قول الـمـقـر ،وذكـر فى بعض إقرار المبسوط لو أن رجلا قال ما فى حانوتى لفلان ، ثم مـكـث أياما وادعى شيئا مما فى الحانوت أنه وضعه بعد الإقرار أنه يصدق ، وهذه الـرواية مـوافقة لرواية الأقضية وفـى بـعـض روايـات كتاب الإقرار لا يصدق فهذه الـرواية مـخالفة لرواية الأقضية ، وتأويل هذه الرواية أنه ادعى بعد الإقرار فى مدة لا يـمـكـنه إدخال ذلك الشيء فى الحانوت فى تلك المدة بيقين حتى يثبت كون ذلك فـى الـحـانوت وقت الإقرار بيقين ، وفى مسألة الأقضية لو تيقنا بكون المدعى فى يد المقر كان الجواب فيه كما ذكر فى بعض روايات كتاب الإقرار أنه لا يصدق المقر .

١٧٠٣٧ :- قـال محمد **فـى الجامع** : دار فـى يدى رجل أقام رجل بينة

أنها داره وقضى القاضى له بالدار ، ثم أن المقضى له أقر أنها دار فلان،و **فى الخانية:** لـرجل غير المقضى عليه ، **م** : لا حـق لى فيها وصدقه فلان فى ذلك فقال المقضى عـليـه لـلـمـقضى له : قد أكذبت شاهديك حين أقررت لفلان لا حق فيها فأقررت بـخـطأ القاضى فرد الدار على أو قيمتها ، فالقضاء ماض ولا سبيل للمقضى عليه لا على الدار ولا على المقر ولا على المقر له .

١٧٠٣٨ :– ولـو أن الـمـقضى له قال: هذه الدار لفلان ما كانت لى قط بـدأ بالإقرار وثنى بالنفى ، أو قال: ما كانت لى قط وإنما هى لفلان بدأ بالنفى وثنى بـالإقرار انه على وجهين : إن صدقه المقر له فى جميع ذلك يرد الدار على المقضى عـليـه ولا شـئ لـلمقر له على المقر ، ولو كان المقر له صدقه فى الإقرار وكذبه فى الـنـفـى عـن نـفسـه بأن قال: الدار كانت المقر وهبها لى بعد القضاء يقضى بالدار للمقر له ، وعلى المقضى له للمقضى عليه قيمة الدار ، **وفى الخانية:** سواء بدأ المقر بـالإقرار أو بدأ بالنفى قالوا : ما ذكر محمد فى الكتاب أن المقر له إذا صدق المقر فـى إقراره وكذبه فى النفى وقال : هذه الدار كانت للمقر إلا أنه وهبها لى وقبضتها بـعـد الـقـضاء بالدار يقضى بالدار للمقر له محمول على ماإذا قال ذلك بعد ما غابا عـن مـجـلـس القاضى حتى يمكن للقاضى تصديق المقر له فى ذلك ، فأما إذا قال ذلك فى مجلس الـقـاضى ، فقد علم القاضى بكذبه لأنه علم أنه لم يجر بينهما هبة ، وقبـض ، والـكـذب لا حـكـم لـه فيـنبـغـى أن لا يصح إقراره فى هذه الصورة ، ثم إن مـحـمـدا أوجـب عـلـى الـمـقر قيمة الدار للمقضى عليه ، من مشايخنا من قال : هذا الـجـواب مسـتـقيـم على قول محمد ؛ لأن غصب العقار ينعقد عنده موجبا للضمان، غيـر مسـتـقيـم عـلى قول أبى حنيفة ؛ لأن عنده غصب العقار لا ينعقد موجبا للضمان ومنهم من قال : لا بل هذا قول الكل .

١٧٠٣٩ :– قـال : ولـو قـال الـمـقـضى له : هذه الدار ليس لى وإنما هى لـفـلان ، وصـدقه المقر له فى ذلك فالدار للمقر له ، ولا ضمان على المقر للمقضى عليه ، وصار الجواب فى قوله هذه الدار ليست لى إنما هى لفلان نظير الجواب فى

قوله هذه الدار لفلان لا حق لى فيها ، ولو أن القاضى لم يقض بالدار للمدعى حين قال: هذه الدار لفلان لا حق لى فيها أو قال: هذه الدار ليست لى إنما هى لفلان فالقاضى لا يقضى له بالدار ، قالا: لا ان يقول المقر فى هذه الصورة دار فلان بعتها منه بشهادة شهود أو يقول : وهبتها منه وقبضها منى بعد ما غاب عن مجلس الشهادة قال ذلك موصولا بكلامه فحينئذ القاضى يقضى له بالدار .

١٧٠٤٠ :- قال محمد **فى كتاب الأقضية** : شاهدان شهدا لرجل بألف درهم من ثمن جارية ، فقال المشهود له: لم اشهدهما هذه الشهادة والدين لى عليه من ثمن متاع أجزت شهادتهما قالوا: وتأويل المسألة إذا شهدوا على إقرار المدعى عليه بالألف من ثمن جارية والمسألة محفوظة مذكورة فى غير موضع من الكتب أنه إذا ادعى على اٰخر ألف درهم من ثمن متاع ، وشهد له الشهود بالألف من ضمان جارية غصبها إياها وقد هلكت أنه لا تقبل شهادتهم ، وبمثله فى الإقرار تقبل شهادتهم .

١٧٠٤١ :- قال : وكذلك الكفالة لو شهدا أنه أقر أنه كفل بألف درهم عن فلان ، فقال الطالب : قد اقر بذلك ولكن الكفالة كانت عن فلان اٰخر كان له ان يأخذه بالمال، ولو قال الطالب : أنه لم يقربهما وإنما أقر أنها كانت عن فلان اٰخر فالشهادةباطلة .

١٧٠٤٢ :- **وفى الخانية :** ولو أن المدعى أقام البينة أنها داره، ثم قال قبل القضاء : هذه الدار ليست لى ولكنها لفلان غير المدعى عليه ، أو قال: هى دار فلان لا حق لى فيها وصدقه المقر له فى ذلك أو كذبه بطلت بينته ، ولا يقضى القاضى له إلا أن يقول موصولا : هى دار فلان ؛ لأنى ملكتها منه بعد الشهادة فحينئذ صح ذلك ولا يمتنع القضاء .

١٧٠٤٣ :- وذكر **فى المنتقى:** رجل ادعى فى يد رجل متاعا أو داراً أنها له وأقام البينة وقضى القاضى له ولم يقبضه حتى أقام الذى فى يديه البينة أن المدعى أقر عند غير القاضى أنه لاحق له فيه قالا: إن شهدوا أنه أقر بذلك قبل

القضاء يبطل القضاء ، وإن شهدوا أنه أقر به بعد القضاء لا يبطل القضاء .

١٧٠٤٤ :- م : قال محمد **في الجامع الصغير:** في رجل يدعى على رجل ألف درهم فيقول المدعى عليه : ما كان لك على شئ ، ثم أقام البينة على القضاء قبلت بينته ، وذكر هذه المسألة ،**في المنتقى:** وقال قبل ذلك منه عندأبى حنيفة وأبى يوسف : وان قال : ما كان لك على شيء قط ولم اعرفك ولم أكلمك و لم أحاورك ، ثم اقام البينة على القضاء لا تقبل بينته هكذا ذكر المسألة هنا وذكر القدورى عن أصحابنا أنه تقبل البينة هذا إذا أقام البينة على الدفع والقضاء .

١٧٠٤٥ :- فأما إذا أقام البينة على الإبراء لم يذكر محمد هذا الفصل هنا قال بعض مشايخنا فى شرح هذا الكتاب : ولا شك أن تقبل بينته فى الفصل الأول والثانى وكذا فى الفصل الثالث ، ويجب أن يكون قبول البينة فى الفصل الثالث على اتفاق الروايات بأن لرجل على آخر دين مات صاحب الدين وورث الدين ابنه ولم يعلم به المديون، ثم إن الابن أبرأ عن دينه أو أبرأ أهل بلد كذا عن دعاويه وديونه يكون إبراء عن دعاويه وديونه على المدعى عليه ، فإن كان المدعى عليه من أهل ذلك البلد يكون داخلا تحت الإبراء ، وإن لم يعرفه ثم بعد ما ادعى عليه وأنكر المدعى عليه المال أخبر المدعى عليه شاهدان بما جرى من الأمر فعرف المدعى عليه صاحب دينه وإبراء ه عن الدين فأقام الشاهدين الذين أخبراه بذلك تقبل بينته ، فأما قضاء الدين ودفع المال إلى إنسان وهو لا يعرفه أصلا لا يكون ، فيصير مناقضا فى دعوى الدفع .

١٧٠٤٦ :- **وفى الذخيرة** : وعن أبى يوسف إذا قال : لم يجر بينى وبينه معاملة ولكن أخبرنى شهودى هؤلاء أنه ادعى على حقا ثم أشهدهم أنه قد أبرأنى منه ولم يجر بينه وبينى معاملة قبل ذلك منه، وذكر محمد فى كفالة الأصل إذا قال المدعى عليه: لم يكن لك على شيء قط ، أو قال لم يكن لك على دين قط ثم أقام البينة على القضاء أو الإبراء سمعت بينته ، قال شيخ الإسلام خواهر زاده فى شرح **كتاب الكفالة** : فى هذه المسألة إن وفق فقال: دفعت المال إليه افتداء عن اليمين قطعا لدعواه لا قضاء عن الدين قبلت بينته ، وإن قال : دفعته قضاء عن الدين

لا تقبل بينته وإن لم يبين شيئا بل ادعى القضاء مطلقا فالقياس أن تقبل بينته و فی الاستحسان لا تقبل كما فی الشهادة علی الألف والخمسمائة ، قال : وكذلك فی فصل الإبراء إن وفق ، وقال: لم يكن له علی دين كما قلت : إلا أنه أبرأنی عن دعوی الدين لا عن الدين تزول المناقضة و تقبل بينته علی الإبراء ، وإن قال: أبرأنی عن الدين لا تقبل بينته لمكان المناقضة : فإنه أقر أنه لم يكن عليه دين ، ثم أقر أنه كان عليه دين لما ادعی الإبراء عن الدين ، والمنافضة تمنع صحة الدعوی ، ولا تقبل البينة بدون الدعوی وإن ذكر الإبراء مطلقا ولم يبين أنه أبرأه عن الدين أو عن دعوی الدين فالقياس أن تقبل بينته وفی الاستحسان لا تقبل .

١٧٠٤٧ :- **وفی الذخيرة** : ولو أقر بالمال فقال : نعم لك علی ألف درهم كما ادعيت ، ثم ادعی القضاء قبل الإقرار إن كان ادعی القضاء مفصولا عن إقراره لا يصح دعواه ولا تقبل بينته قياسا واستحسانا ، وإن كان ادعی القضاء موصولا بالإقرار صح دعواه ، وقبلت بينته استحسانا ، ولو قال فی إقراره له علی ألف درهم ، ثم قال قضيتها قبل الإقرار قال ذلك موصولا بالإقرار أو مفصولا عنه سمع دعواه وقبلت بينته.

١٧٠٤٨ :- **وفی الخانية** : رجل ادعی دارا فی يد رجل أنه اشتراها من ذی اليد فأنكر المدعی عليه البيع فلما أقام المدعی البينة أقام المدعی عليه البينة أن المدعی رد عليه الدار بعيب قبلت بينته ، وكذا لو ادعی رجل دينا فأنكر المدعی عليه ، ثم أقام البينة علی الإبراء بعد الإنكار قبلت بينته، وكذا لو ادعی العفو عن القصاص بعد إنكار القصاص ، ولو ادعی البراء ة عن العيب بعد إنكار البيع لا يسمع دعواه فی قول أبی حنيفة ومحمد ، وعن أبی يوسف : انه يسمع .

١٧٠٤٩ :- **م** : قال ابن سماعة عن محمد : فی رجل ادعی عليه غيره عشرة آلاف درهم فأنكرها ، فسأل الحاكم المدعی هل قبضت من المال شيئا ؟ فأقر أنه قبض منه عشرة آلاف فأبرأ الحاكم المدعی عليه من العشرة الآلاف، فلما خرجا من عند الحاكم ، قال المطلوب: لا والله ما قبضتها منی فجاء الطالب ببينة يشهدون علی كلامه هذا قال محمد : يقبل من الطالب واقضی بها عليه ، وبمثله لو أقام الطالب البينة

علـى الـمـال لا يقبل ذلك منه ، قال محمد : وإن قال المطلوب : إنما قلت : ما قبضتها مـنى وأنا أقيم البينة أنك قبضتها من وكيلى لم تقبل بينته ،قال محمد: ولو جاء المطلوب ببيـنة تشهـد أن رجـلا أجـنبيا قضى هذا المال تطوعا بها من ماله بغير أمر المطلوب ولا وكالة فإنى أقبل ذلك ، وهذا لأنه يستقيم أن يقول : ما قبضتها منى لكن تطوع بأدائها .

١٧٠٥٠ :- ولـو قـال الـمـطلوب : ما قبضتها من فلان كان هذا على قبـض نـفـس المطلوب ووكيله وعلى كل واحد أجنبى وغيره ولا أقبل منه البينة أنه قبضها من رجل أجنبى .

ومما يتصل بهذا الفصل

١٧٠٥١ :- **وفى الذخيرة** : ذكر **فى دعوى المنتقى** : رجل ادعى دارا فـى يد رجل والمدعى عليه يجحد فقال المدعى للقاضى : الدار دارى وشهودى غيب فاسأله أن يبيعها منى فإن أبى أن يبيعها منى فأنا على دعواى، ثم سأله البيع فأبى البيع قال : هو على دعواه حكاه عن محمد : و قاسها على مسألة ذكرها فى **شـفـعة الـمنتقى** وصـورتهـا : رجـل بـا ع دارا إلـى جـنـب دار رجل هو شفيعها ، والشـفيـع يـزعـم أن الدار له فقال الشفيع للقاضى : الدار لى وأنا أدعى رقبتها لا تبـطـل الشـفـعة بـدعـواه الرقبة إلا أن مسألة الشفعة **فـى الـمـنتقى** مـذكـورة فى مـوضـعين فى باب واحد ذكر فى أول ذلك الباب على نحو ما ذكرنا ،و ذكر فى آخره أن بدعوى الرقبة تبطل شفعته .

١٧٠٥٢ :- وذكـر فـى دعـوى الـمـنـتـقى عن أبى يوسف فى الشفيع إذا ادعى أن الدار المشتراة له وأن بينته غيب أو قال : لا بينة لى ولكن آخذه بالشفعة قال: طلب الشفعة اقرار بأنها ملك البائع ولا أقبل بينته على الملك ، إن جاء بها فعلىٰ قياس هذا ينبغى أن تبطل دعواه فى الرقبة فى مسألتنابسؤال البيع عند أبى يوسف .

الفصل الثالث والعشرون فى الشهادة على النسب

١٧٠٥٣ :- رجل مات وترك عبدين وأمتين صغيرتين ولدتا فى ملكه وابن العم لا وارث له غيره فأعتق ابن العلم الغلامين فشهدا بعد عتقهما أن إحدى الجاريتين بعينها بنت الميت أقر بها فى حياته وصحته لم تقبل شهادتهما عند أبى حنيفة ، فإن شهدا للجارية الأخرى بمثل ذلك بطلت الشهادة أيضا عند أبى حنيفة وأما على قول أبى يوسف و محمد : إن شهدا للجارية الأخرى بذلك قبل قضاء القاضى للجارية الاولى قبلت شهادتهما ويجعلهما ابنتين للميت سواء كان ابن العم موسرا أو معسرا، فبعد ذلك إن كان المعتق معسرا سعى كل واحد من العبدين فى ثلثى قيمتهما للبنتين، وإن كان موسرا ضمن ثلثى قيمة العبدين للابنتين نصفين .

١٧٠٥٤ :- ولو كان ذلك بعد قضاء القاضى للبنت الأولى ، فإن كان ابن العم موسرا تقبل شهادتهما ، وإن كان معسرا فهذا على وجهين (١) إما أن أقر للأولى والأخرى ، (٢) أولم يقر فإن لم يقر لم تقبل شهادتهما، وإن أقر للأولى والأخرى تقبل شهادتهما ، وكذلك لو كانا دفعا نصف القيمة إلى الأولى بقضاء أو بغير قضاء ، ثم شهدا للأخرى لا تقبل شهادتهم ، وإذا لم تقبل شهادتهم بقيت الأخرى أمة للأولىٰ وابن العم ، ولا يضمن الشاهدان للأخرى شيئا ، وإن أقرا لهما سدس القيمة إلا أنها بقيت أمة كان الإقرار لها إقراراً لمولاها ومولاها ابن العم والجارية الأولى وهما يكذبان الشاهدين فى إقرارهما للأخرى بشئ .

١٧٠٥٥ :- ومن أقر لمملوك إنسان بشئ وكذبه مؤلاه يبطل إقراره فإن عتقت الأخرى يوما من الدهر يضمن الشاهدان لها سدس قيمتها .

١٧٠٥٦ :- رجل مات فشهد قوم عند القاضى لرجل أنه أخوه لأبيه وأمه ووارثه لا وارث له غيره فقضى القاضى بذلك ، وقد كان للميت على رجل

ألف درهـم فوهبه الأخ أو وهب لإنسان عينا من التركة ، ثم شهد هذا الموهوب له ورجل آخر لإنسان أنه ابن الميت جازت شهادتهما .

١٧٠٥٧ :- **وفي الفتاوى الخلاصة في الأقضية** : إذا شهـد الشهود أنه قال : ولـدت هـذه الأمة مـنـي ولدين ولـم يزيدوا على ذلك عتقت بهذه الشهادة ، وكذا لو شهدوا أنه قال : احد هذين الولدين ابنى من هذه الأمة جاز .

١٧٠٥٨ :- رجـل ادعـى عـلـى آخـر أنه ابنه وهو ينكر ومثله يولد لمثله لا يثبـت الـنسـب إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين ،وكذلك لو كانت المدعية هى الـمرأة ، وهـذا إذا كـذبـه الابـن أمـا إذا صـدقـه ومثـله يولد لمثله ثبت النسب بتـصـادقهـا وإن كـان الابـن مـعتق رجل ومات ورثه هذا الأب دون مولاه ، أما إذا كـانـت الـمـدعية امرأة لا يثبـت النسب وإن صدقة الأب فإن انكر الابن لا يثبت النسب منها، إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين .

١٧٠٥٩ :- امرأة جـاء ت بـولد فقالت لزوجها هذا ابنى منك وصدقها الـزوج ، ثـم جاء ت امرأة أخرى تدعى أنه ابنها وشهدت امرأة على الولادة لم أقبل شهـادة المرأة على ذلك ودلت المسألة أنه يثبت النسب عنها بمجرد الدعوى منها من غير شهادة القابلة إذا لم يكن لها زوج .

١٧٠٦٠ :- امـرأتـان ادعـت كل واحدة مـنـهـمـا نسب ولد والولد فى أيـديهما لم يثبت من واحدة منهما حتى يشهد على ذلك رجلان أو رجل و امرأتان فـإن أقـامـت كل واحدة مـنـهـمـا البيـنة ـ يـعـنـى رجلين ـ أو رجلا وامرأتين يثبت الـنسبـمنهما سواء كان الولد فى أيديهما أو فى يد ثالث عند أبى حنيفة ، وعندهما يصح الدعوى منهما وكذا الرجلان أقام كل واحد منهما رجلين أو رجلا وامرأتين

١٧٠٦٠ :- أخرج عبد الرزاق عن الثورى فى المرأتين تدعيان الولد : هو لهما جميعا مثـل الرجال يدعون الولد . مصنف عبد الرزاق ، القذف والرجم والإحصان ، باب المرأتين تدعيان ٣٦٢/٧ برقم ١٣٤٨٢ . ←

يثبت النسب منهما سواء كان الولد فى أيديهما أو فى يد غيرهما ، ولو كان الولد فى أيديهما يدعيانه ولا منازع لهما يثبت النسب منهما بدون البينة فإن زاد المدعى على اثنين قال أبو يوسف : لا يثبت من أكثر من اثنين ، وقال محمد : يثبت من ثلاثة ولا يثبت من أكثر ، وقال أبو حنيفة : يثبت من الكل وإن كثر .

← **قول المصنف** : " وكذا الرجلان أقام كل واحد منهما رجلين " أخرج الإمام أبو جعفر الطحاوى عن مولى بنى مخزومة قال : وقع رجلان على جارية فى ظهر واحد ، فعلقت الجارية ، فلم يدر من أيهما هو ؟ فأتيا عمر يختصمان فى الولد ، فقال عمر : ما أدرى كيف أقضى فى هذا ؟ فأتيا عليا فقال : هو بينكما ، يرثكما ، وترثانه وهو للباقى منكما . شرح معانى الآثار ، القضاء والشهادات ، باب الولد يدعيه الرجلان كيف الحكم فيه ، دار الكتب العلمية . ٣/ ٤٥٩ برقم ٦٠٣٧ .

وفى هذه المسألة قصة عجيبة عن سليمان وداؤد عليهما السلام كما أخرجه البخارى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : مثلى و مثل الناس كمثل رجل يستوقد نارا فجعل الفراس ، وهذه الدواب تقع فى النار قال : وكانت امرأتان معهما ابناهما ، جاء الذئب فذهب بابن إحداهما ، فقالت صاحبتها : إنما ذهب بابنك وقالت الأخرى : إنما ذهب بابنك ، فتحاكما إلىٰ داؤد فقضى به للكبرى ، فخرجتا على سليمان بن داؤد فأخبرتاه ، فقال : ائتونى بالسكين أشقه بينهما ، فقالت الصغرى : لا تفعل ، يرحمك الله هو ابنها ، فقضى به للصغرى قال أبو هريرة : والله ، إن سمعت بالسكين إلا يومئذ ، وما كنا نقول ؛ إلا المدية صحيح البخارى ، الأنبياء ، باب قول اللّه عزوجل : " ووهبنا لداؤد سليمن نعم العبد إنه أواب " ١/ ٤٨٧ برقم ٣٣١٢ ف ٣٤٢٦ ـ صحيح مسلم ، الأقضية ، باب اختلاف المجتهدين ،٢/٧٧برقم ١٧٢٠ .

الفصل الرابع والعشرون في المتفرقات

١٧٠٦١ :– دابة في يدى رجل يقال له محمد : فجاء رجل يقال له عمرو وقال : هذه الدابة التي في يد محمد كانت لزيد وقال : هذه الدابة تصدق بها عليّ زيد في حياته وأنكر محمد ذلك فجاء عمرو مع رجل آخر وشهدا بالدابة للمدعى، فإن كان الإيداع والرد معروفا ظاهرا قبلت شهادتهما للمدعى ، وإن كان الإيداع ظاهرا ، ولم يكن الرد ظاهرا لا تقبل شهادة عمرو .

١٧٠٦٢ :– **وفي فتاوى الفضلي:** رجل ادعى دارا أنه ورثها من أبيه، وادعى آخر أنه اشتراها من أبيه ذلك ، وشهد شهود مدعى الشراء بمجرد البيع فقالوا : باعها منه الميت . ولم يقولوه: وهو يملكها والدار في يد مدعى الميراث أو في مدعى الشراء فالشهادة مقبولة ويقضى بالدار لمدعى الشراء ، وإن لم يشهدوا بالملك للميت ولا بالتسليم وإنما يحتاج لشهادتهم في البيع إلى ذكر الملك أو التسليم مع البيع إذا كان المشهود عليه لا يدعى ملك المدعى ذلك أما إذا كان المشهود عليه يدعى ملك المدعى من جهته من ادعى المشهود له الشراء لا يحتاج إلى ذكر الملك والتسليم مع ذكر البيع ، ولو شهدوا بهذا ومدعى الميراث يدعى أنها ميراث له عن الميت لم يلتفت إلى دعواه وقضى بالدار للمقر له فكذا إذا شهدوا له بالشراء من غير ذكر ملك ولا تسليم بخلاف ما لو ادعى المشهود عليه ملك الدار لنفسه لا من جهة أحد بعينه حيث لا تقبل شهادتهم بمجرد البيع .

١٧٠٦٣ :– **وفي فتاوى أبي الليث:** رجل له تسعه أولاد أقر في صحته وجواز إقراره أن لخمسة من أولاده فلان وفلان سماهم في الصك ألف درهم ، ثم مات وأنكر سائر الورثة ذلك فشهد الشهود لذلك عند الحاكم ، وقالوا : لا نعرف

الأولاد المقر لهم ؛ لأنهم لم يكونوا حضورا وقت إلاقرار فإن أقر سائر الورثة بأسامي هؤلاء يثبت المال بشهادة الشهود ، ولو جحدوا يكلف المدعون إقامة البينة على أنهم مسمون بالأسامي التي ذكرها الشهود فإن أقاموا يقضي لهم بذلك إذا لم يكن في سائر الأولاد مثلهم في الأسامي .

١٧٠٦٤ :- قال محمد : **في الجامع الكبير** رجل في يديه دار أقام رجل بينة أنها دار فلان بن فلان الفلاني أودعنيها فالقاضي يدفع الدار إلى المدعي ، فإن لم يشهد شهود المدعي على هذا الوجه ، ولكن شهدت شهوده أن فلانا أودعها من المدعي ، ولم يشهدوا أنها كانت لفلان لا تقبل هذه الشهاده ، وكذلك لو شهدوا أنها كانت في يد المستودع أمس لم يقض القاضي بشيء، ولو ادعى المدعي رقبتها فشهدت شهوده أن فلانا وهبها له وقبضها منه أو اشتراها منه وقبضها ولم يشهدوا بالملك للبائع ولا للواهب قبلت الشهادة وعن أبي يوسف: أنه لا تقبل .

١٧٠٦٥ :- بشر عن أبي يوسف : شاهدان شهدا على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا فأنفذ القاضي شهادتهما ، ثم ادعى أحد الشاهدين أنها امرأته تزوجها قبل الذي طلقها وأتى على ذلك بينة والمرأة تجحد فإنه لا تقبل ذلك منه ، وكذلك لو لم يكونا شهدا أنه طلق امرأته ، وإنما شهدوا أنه طلق هذه بائنا ، وكذلك هذا في العتق والبيع وغير ذلك إذا جحد البائع دعوى الشاهد ، وقال : المتاع لي وكذلك إذا قال الشاهدان: نحن أمرناه بالبيع سواء كان البائع جاحدا للبيع ، أو كان المشتري جاحدا للاشتراء ، ولوشهدا فرد الحاكم شهادتهما ثم ادعياه لأنفسهمافليس لهما في ذلك دعوى ، وإن لم يشهدا عليه عند الحاكم ولكن شهدا المبايعة وحتما

١٧٠٦٥ :- أخرج ابن أبي شيبة عن الشعبي : أنه سئل عن رجل شهد عليه رجلان بطلاق امرأته ، ففرق القاضي بينهما ، فرجع أحد الشاهدين ، وتزوجها الآخر ؟ قال : فقال الشعبي : مضى القضاء ، ولا يلتفت إلى رجوع الذي رجع . مصنف ابن أبي شيبة ، الطلاق ما قالوا في رجل شهد عليه رجلان بطلاق امرأته ، ١٩٤/١٠ برقم ١٩٥٦٠ . ←

على الشراء من غير إقرار بكلام فإن هذين لا تقبل لهما دعوى.

١٧٠٦٦ :– وذكر محمد : رجلان شهدا على رجل أنه طلق هذه المرأة ولم يشهدا أنها امرأته وأجاز القاضى شهادتهما عليها ، ثم ادعى الشاهد أنها امرأته وقال : لم اعرفها ولم أكن دخلت بها قبلت بينته ، وكذلك لو شهدوا على إقرار الميت أنها امرأته ولم يشهدوا أنها امرأته وأجاز القضى عليها إقرارها وجعلها امراته ، ثم أقام الشاهد بينة أنه تزوجها منذ سنة وإنى لم أعرفها قبلت بينته ويبطل قضاء القاضى ويردها على الشاهد فصار مسألة الطلاق مختلفة بين أبى يوسف و محمد.

١٧٠٦٧ :– **وفى أدب القاضى :** إذا شهد اثنان لمدعى على رجلين أن أحدهما با ع الدار من هذا المدعى ، وسلم ولايعرف الشهود البائع فشهادتهما باطلة، وكذلك إذا شهدوا على رجل أنه با ع هذه الدار من أحد هذين الرجلين ، ولا يعرفان المشترى بعينه .

١٧٠٦٨ :– **وفى نوادر ابن سماعة عن محمد** : فى شاهدين شهدا على رجل فقالا: نشهد أن هذين ضربا فلانا فقتلاه ضربه أحدهما بسيف والاخر بعصا لا ندرى أيهما صاحب السيف وأيهما صاحب العصا ؟ فالشهادة باطلة ، وكذلك إذا قال : نشهد أنهما قطعا يديه فمات من ذلك قطع أحدهما يمينه والاخر يساره عمدا أحدهما بحديدة والاخر بعصا ولا ندرى من صاحب العصا منهما أو لاندرى من قطع منهما اليمين ومن قطع منهما اليسار ؟ أو قالا : جرحا هاتين الجراحتين لا ندرى من جرح هذه ومن جرح هذه فالشهادة باطلة فى هذا كله ، ولو قالا : نشهد أنهما قطعا يديه فمات من ذلك قطع أحدهما يمينه والاخر يساره

← وأخرج عبد الرزاق عن الشعبى يسأل عن الرجل يشهد عليه رجلان أنه طلق امرأته ، ففرق بينهما بشهادتهما ، ثم تزوجها أحد الشاهدين بعد ما انقضت عدتها ، ثم يرجع الشاهد الأخر ، فقال الشعبى : لا يلتفت إلى رجوعه إذا مضى الحكم، مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب الشاهد يرجع عن شهادته ، أو يشهد ثم يجحد . ٣٥٣/٨ برقم ١٥٥١٤ .

أو جرح هذا هذه وهذاهذه ولا ندرى بأى شئ جرحاه بسيفين أو بعصوين ؟ فالقياس أن لا تجوز شهادتهما ولكنا استحسنّا وجوزنا هذه الشهادة ، وإن قالا : نشهد أنهما قتلاه بعصا وبسيف ثم مات الشاهدان أو غابا إنى لا أبطل هذا وأجعلهما ضاربين بالسيف وضاربين بالعصا ، ولو كان القاتل واحدا فقالا: نشهد أن هذا قتله بسيف وعصا فإنى أستحسن فى هذا أن أجيزه وأجعل عليه نصف الدية فى ماله ونصفا على عاقلته، ولو قالا : نشهد أن هذا قطع يديه جميعا إحداهما بالسيف والأخرى بالعصا ؟ لا ندرى أيتهما قطعت بالسيف وأيتهما قطعت بالعصا فمات من ذلك كله فعليه الدية نصف فى ماله ونصف على عاقلته، ولو قالا : نشهد أن هذا جرحه فهذا الجرح إما بحديدة وإما بعصا والمجروح قد برأ من ذلك فإن هذا جائز .

١٧٠٦٩ :- قال فى **كتاب الديات :** إذا شهد شاهدان على أنه قتله وقالا : لا ندرى بأى شئ قتله ؟ فالقياس فى هذا أن يكون باطلا ولكنى أستحسن أن أجيز هذا وأجعل عليه الدية فى ماله .

١٧٠٧٠ :- واذا غصب الرجل من اٰخر شيئا فلا ينبغى للشهود أن يشهدوا أنه غصبه ولا أنه عليه وينبغى لهم أن يقولوا : عايناه أخذ منه ألفا : وكذلك لا يشهدون أنها عليه ، **وفى اليتيمة :** سئل بعضهم عن القاسم المتوسط فيما بين الوارثين هل يكون هذا شاهدا ؟ فقال : نعم ، قال : وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف و عند محمد: لا يصح .

١٧٠٧١ :- وسئل يوسف بن محمد : عن شهود زعموا أن فلانا طلق امرأته ثلاثا ، ولم يشهدوا عند القاضى فلو شهدوا بذلك بعد مضى ستة أشهر هل تقبل شهادتهم والزوج منكر للثلاث ؟ فقال : إن كا ن تأخيرهم بعذرهم تقبل شهادتهم.

١٧٠٧٢ :- وسئل والدى عمن ادعى على اٰخر شيئا فأنكر ذواليد فأحضر المدعى رجلا شيخا كبيرا من أهل الجبال يشهد له بذلك ، فقال المدعى عليه هو كافر بالله لا يعلم الله ورسوله ، فهل للحاكم أن يسأل الشاهد عن الإيمان والإسلام ليظهر

حـالـه حتـى يسمع شهادته ؟ فقال: للحاكم أن يسأل عن ذلك إذا اتهمه بذلك ، فأما إذا كان سواله ليصل الى مذهب من يقول بتكفير العوام فقد أخطأ فى ذلك .

١٧٠٧٣ :- وسئل عنها على بن أحمد : فقال : إذا كان شهد بوحدانية اللّـه تـعالىٰ وبرسالة محمد صلى الله عليه وسلم فإنه تقبل شهادته ، وسئل لو سأله الحـاكـم عـن الاسلام فذكر فى خلال سواله ما لا يجوز على الله تعالىٰ للتجربة ؛ لأنـه يسـمـع أن أهـلـه يـقولون : من المياه الله ، ومن أمرهم الغنى الكبير اللّه ، ومن الطير الأبض الكبير اللّه هل له ذلك ؟ فقال والدى : الجواب مامر .

١٧٠٧٤ :- وقـال على بن أحمد رحمه الله : هذا جهل من القاضى وحمق مـنـه فـقد أساء فيما فعله ، ولو جوزت هذا يكون هذا وبالا على جميع أهل الإسلام من قـضـاتهـم خـصوصا فى قضاء أهل الرساتيق ، فلو أنه تحمق هذا القاضى ففعل فلا تقبل شهادته ، قيل لهما : لو قال مفتى: ولا يتهم أن الحاكم سأل هذا الأعجمى بهذه الصورة فـقـد كـفـر باللّه هل يسع له أن يفتى بهذا ؟ فقال والدى : الجواب ما مر ، وقال على بن احمد : ينبغى أن يجهل ويحمق ويضلل إما أن يكفر القاضى فلا .

١٧٠٧٥ :- وسئل الوبرى عن شاهد رده الحاكم لاجتهاده هل لحاكم اٰخـرأن يسـمـع شهـادتـه فى تلك الحادثة التى ردا الحاكم الأول فيها ؟ إن لم يكن به بأس ويعلمه الحاكم الثانى عدلا ، فقال : لا تقبل شهادته فى تلك الحادثة أصلا .

١٧٠٧٦ :- م : قـال مـحمد **فـى الـجامع** : إذا ادعـى رجـل عـلى رجل خمسمائه درهم فأنكر المدعى عليه فجاء المدعى بشاهدين فشهد أحد الشاهدين أن هـذا المدعى عليه أقر للمدعى بخمسمأته درهم ، وشهد الاٰخر أن المدعى عليه أقر لى وللمدعى بألف فشهادة هذا الشاهد باطلة ، فإن قال : هذا الذى شهد لنفسه ولـلـمدعى لم يكن لى عليه شيء لكنه أقر بهذا بين يديه كاذبا فالشهادة ايضا باطلة فى قياس قول أبى حنيفة و أبى يوسف ، و عند محمد الشهادة جائزة .

١٧٠٧٧ :- رجـل ادعـى على رجل مائة درهم أو مائة منّ من الحنطة أو

مـا أشبـه ذلك، فـقـال الـمـدعـى عـليـه : قـد قبضته أو قال: قد أوصلته إليه أو قال: بـالـفـارسية گـزارده ام ورسانيده ام انچ دعوى ميكند وجاء بشهود شهدوا أنه دفع إليـه مائة درهم وأعطاه مائة منّ من الحنطة ولكن لم يقل الشهود أعطاه هذه المائة التى ادعاها المدعى قبلت شهادتهم ، **وفى فتاوى النسفى:** أن هذه الشهادة لا تقبل ما لم يشهد الشهود أنه أعطاه المائة الذى ادعاها هذا المدعى .

١٧٠٧٨ :- **وفى الخانية** : رجـل حـلف قـال: إن استـقرضت من فلان دراهـم فعبدى حر ، ثم ادعى فلان عليه القرض فشهد على ذلك أب العبد مع رجل اٰخر ذكر فى النوازل أنه يقضى بالمال للمدعى ولا يقضى بالعتق .

١٧٠٧٩ :- **م : وفى فتاوى الفضلى:** وسئل عمن مات فشهد شاهدان أن هذه المرأة كـانـت امـرأته ، وشهد اٰخران أنه طلقها قبل الموت ، قال: بينة النكاح أولى ويجعل كأنه طلق ، ثم تزوج وقال القاضى الإمام ركن الاسلام على السغدى : بينة الطلاق أولى .

١٧٠٨٠ :- شهـد لـرجـل أنه وارث فلان لا وارث له غيره أو لا أعلم له وارثـا غيـره ، ثـم شهد لرجل اٰخر بعد ذلك أنه وارثه لا وارث له غيره ، أو لا يعلم له وارثـا غيره قبلت الشهادة ، إذا شهد شاهدان على إقرار رجل بشراء محدود لا تقبل شهادتهما ، إذا لم يكن فى شهادتهما أنه أقر على نفسه .

١٧٠٨١ :- وسئـل الفقيه أبو بكر الأعمش عمن لا يحسن الدعوى إذا أمر الحاكم رجلا حتى علمه كيف يدعى ؟ ثم شهد هذا المعلم على ذلك الدعوى قـال : لا بـأس عـلـى الـحـاكـم فيـمـا فـعل ، ولا يصير المعلم بهذا التعليم مطعونا، وشهادته جائزة إذا كان عدلا .

١٧٠٨٢ :- **وفـى نوادر ابن سماعة عن محمد** : فى رجل قال: أشهدنى أن لـه عـلـى فـلان ألف درهـم ، ثـم قـضـاه خـمسمائة ثم جاء المشهود له يسألنى الشهادة وله شاهد آخر يشهد على الألف قال : لا يشهد له إلا بخمسمائة .

١٧٠٨٣ :- **وفـى نـوادر ابن سماعة عن محمد** : فـى شاهدين شهدا أن

فلانا أشهدنا أنه جعل لابنه فلان عبدا ، وقد عرفنا الابن يومئذ بعينه والابن يومئذ صغير فى عياله ، وذلك مدة دهر طويل ونحن لا نعرفه فى هذه الساعة لم تجز شهادتهما ، وكذلك لو شهدا لهذا الرجل على فلان بن فلان ألف درهم ونحن عرفنا فلانا يومئذ أشهدنا ونسبه ولكن لو رأيناه الساعة لم نعرفه لم تجز شهادتهما إذا شهد أحد الشاهدين على الكفالة بهذا اللفظ " گواهى مى دهم كه فلان چنيں گفت كه اگر فلان سرماه را مال فلاں ندهد من ضمان كردم مر اين مال را " وشهد آخر " كه فلان چنيں گفت كه مر ايں مال را ضمان كردم از فلاں مر فلاں را تا سرماه " لا تقبل هذه، وإذا شهد رجل وامرأتان على رجل أنه قتل ابنه عمدا جازت شهادتهما ، ولو شهد رجل وامرأتان أن فلانة قتلت زوجها عمدا ، ولها منه ابن وله ورثة غير الابن لا تقبل الشهادة ، ولو شهدوا على رجلين أنهما اشتركا فى قتل ابن أحدهما قبلت شهادتهما .

١٧٠٨٤ :– رجل فى يديه شيء جاء رجل وادعى أنه اشتراه منه وجحد ذو اليد فأقام المدعى شاهدين فشهدا أنه باعه منه ولا ندرى أهو للبائع ؟ تقبل الشهادة ويقضى بذلك الشيء للمدعى .

١٧٠٨٥ :– **وفى الزيادات** فى باب المساومة ، قال محمد : رجل فى يديه طيلسان ساومه فلم يتفق بينهما بيع أو باعه بشرط الخيار لأحدهما ، ثم ادعى أن الطيلسان كان لوالده يوم المساومة أو الشراء وأن أباه مات امس وتركها ميراثا له ، لم يسمع دعواه ، ولو أقام على ذلك بينة صح دعواه وقبلت بينتهم ، وإن مات الأب بعد ذلك وورث الابن الطيلسان سلم له ولم يكن للبائع على الطيلسان سبيل، وكذلك لو قضى القاضى بالملك للأب فلم يقبضه الأب حتى مات كان الطيلسان ميراثا للابن ، ولو لم يقض القاضى حتى مات الأب بطلت البينة ، وذكر هشام عن محمد فى الزيادات أن من ساوم رجلا بشئ ، ثم اشترى ذلك الشئ من آخر وقبضه فللأول أن يأخذه من يده .

١٧٠٨٦ :– رجل فى يديه طيلسان جاء رجل وادعى أن صاحب اليد باع الطيلسان منه بمائة دينار ونقده الثمن ، وأقام على ذلك شاهدين فشهدا أن صاحب اليد باع هذا الطيلسان من هذا المدعى وقضى القاضى بشهادتهم أو لم يقض حتى أقام الشاهدين بينة أن هذا الطيلسان كان لأبيهما يوم شهدا ، أو أنه مات وتركه ميراثا لهما فالقاضى لا يسمع ذلك منهما ولا يقبل شهادتهما ، ولو استحق الطيلسان مستحق غيرهما وقضى القاضى له به ، ثم وصل إليهما يوما من الدهر لم يؤمرا بالتسليم إلى ذلك البائع ، وكذا لا يؤمران بالتسليم الى المشترى، وإن أقرا بالملك للمشترى ، ولو أن شاهدين بينا للقاضى يوم الشهادة على البيع فقالا : هذا الطيلسان لنا أو قالا : لأبينا أو قالا : لفلان أو قالا : باع هذا من هذا ، ثم أنهما أقاما البينة أن الطيلسان لنا ورثنا ، من أبينا أو من فلان الذى أقرا له ، أو قالا : لفلان وكلنا بالخصومة صح ذلك منهما ، ولو أن الشاهدين لم يبينا للقاضى شيئا ، ولم يشهدا عند القاضى بالبيع ولكن قالا للقاضى قولا من غير شهادة :أن هذا باع الطيلسان من هذا ثم أقاما البينة على أن ذلك لهما أو على شيء مما وصفنا سمع بينتهما بخلاف ما إذا شهدا عند القاضى .

١٧٠٨٧ :– وكذلك لو شهدا على الهبة مع القبض أو على الصدقة مع القبض ، ثم ادعيا الملك لأنفسهما وكذلك النكاح بمنزلة البيع ، حتى لو شهدا على النكاح على الطيلسان بأن شهدا أنه جعل الطيلسان مهرا ثم ادعيا بعد ذلك لأنفسهما لا يسمع كما ذكرنا .

١٧٠٨٨ :– وكذلك إذا شهدا بإجارة ثم ادعيا الدار لأنفسهما أو لأبيهما يوم شهدا لم يسمع ذلك منهما لمكان التناقض ، وهذا الجواب يوافق رواية الجامع أما لا يوافق رواية الزيادات فينبغى أن يسمع دعواه فيما يرجع إلى رقبة الدار ولكن لا يسمع فيما يرجع إلى استخراجها من يد المستأجر فإن كان الشاهدان قالا : كانت لنا يوم شهدنا بالإجارة وهذا الاجر كان وكيلنا فى الإجارة أم قالا : كانت لأبينا يوم

شهدنا بالإجارة وهذا الاخر كان وكيل أبينا وأقاما البينة على ذلك كله قبلت شهادتهما على رقبة الدار وهذا الجواب يوافق رواية الزيادات ، أما لا يوافق رواية الجامع ، ولو أقاما البينة على أن الدار كانت لهما أو كانت لأبيهما يوم شهدا بالإجارة إلا أن شهودهما لم يشهدوا أن الآجر كان وكيلا عنهما أو عن أبيهما فى الإجارة لا يصح دعواهما وهذا الجواب يوافق **رواية الجامع** إذا شهد شهودهما أن الآجر كان وكيلا عنهما أو عن أبيهما على نحوما ذكرنا ، ينظر بعد ذلك إن كان المستاجر معترفا كانت الشهادة الأولى وهى الشهادة على الإجاره ماضية ، وإن كان المستأجر جاحدا للإجارة كانت الشهادة الأولى باطلة حتى لو كانت الشهادة الأولى لأخيهما وباقى المسألة بحالها كانت الشهادة الأولىٰ ماضية والذى ذكرنا فى مسألة الإجارة فكذلك فى مسألة الشراء حتى أن الشاهدين لو قالا : الدار كانت لنا ، أو قالا : كانت لأبينا يوم شهدنا بالبيع وأن البائع كان وكيلا عنا ، أو عن أبينا فى البيع وأقاما البينة على ذلك قبلت بينتهما ، وهذا الجواب لا يوافق رواية الجامع أما يوافق رواية الزيادات ، فبعد ذلك إن كان المشترى معترفا بالشهادة كانت الشهادة وهى الشهادة على الشراء ماضية وكان الثمن لها ، وإن كان جحد الشراء كانت الشهادة الأولى باطلة على نحو ما بينا، ولو كانت الشهادة الأولى للأخ وباقى المسألة على حالها فالشهادة الأولى ماضية على كل حال على نحو ما بينا .

١٧٠٨٩ :- **وفى الصغرى** : إذا شهد اثنان أن فلانا طلق امرأته والزوج غائب لا يقبل ، وإن شهدا عند المرأة حل لها أن تعتد و تزوج بزوج آخر ، وكذلك إذا شهد عندها رجل صدق وعدل ، والشهادة والإخبار عند ولى المرأة كالشهادة والإخبار عندها ، ولو شهد عندها رجل عدل أنه ارتد عن الإسلام ـ والعياذ بالله ـ فيه روايتان فى السير أنه لا يجوز وفى كتاب الاستحسان يجوز ، وإذا أخبرها واحد بموته جاز لها أن تتزوج فإذا سمع منه اثنان حل لهما أن يشهدا ، وإذا أخبرها واحد عدل بموت الزوج الغائب واثنان بحياته فإن كان الذى أخبر بالموت أخبر بمعاينة

الـمـوت ، أو شهـد جـنـازتـه حل لها أن تتزوج وإن كان اللذان أخبرا بحياته قد أرخا بتاريخ لاحق فشهادتهما أولى .

١٧٠٩٠ :- **م** : الأخـوان إذا زوجـا أختهـمـا وهى صغيرة ، ثم أدركت فشهـدا إنها اختارت نفسها لا تقبل شهادتهما ، ولو كانت أمة بين رجلين لها زوج أعتقاها ، ثم شهدا أنها اختارت نفسها قبلت شهادتهما .

١٧٠٩١ :- **وفى الذخيرة** : وإذا أسـلم رجل فى دار الحرب وخرج إلى دار الإسـلام ووالـى رجـلا وعـاقـده كان مولى للذى والاه وعاقده، وإذا مات هذا الرجل الذى أسلم ولا وارث له غيره فميراثه للذى والاه وعاقده مالم يتحول بولائه إلـى غيـره ، وإذا تـحـول بـولائـه إلـى غيره فوارثه الثانى دون الأول ، فإن مات هذا الـرجل الذى أسلم ولم يعلم أنه تحول بولائه الى غيره أو لم يتحول فشهد شاهدان أن هـذا الـرجـل مـولـى هذا الذى أسلم والاه و عاقده وأنه وارثه لا يعلمان له وارثا غيـره وقـضـى القاضى بميراثه له فاستهلكه وهو رجل معسر ، ثم إن رجلا آخر أقام بيـنة أنـه كـان نـاقـض الأول الـولاء ووالى هذا الثانى وأنه توفى وهذا الثانى مولاه ووارثـه لا وارث لـه غيره فاالقاضى يقضى بالميراث للثانى ويكون للثانى الخيار إن شاء ضمن الشاهدين الأولين وإن شاء ضمن المشهود له الأول .

١٧٠٩٢ :- رجـل مات فجاء ت امرأة وادعت أنها امرأة الميت ووارثته وأنـكـر ابـن الـميت نكاحها وأقامت البينة أنها امرأة الميت ووارثته لا وارث له من الـنسـاء غيـرها وقضى القاضى لها بالميراث فاستهلكته ثم أقام الابن بينة أن الميت قد كان طلقها فى صحته فإنه لاضمان على الشاهدين .

١٧٠٩٣ :- **وفى اليتيمة** : سئل على بن أحمد عن رجل باع جاريته من رجـل ثـم إن امـرأته ادعت أنها اشترتها من زوجها قبل ذلك بمهرها وشهد الشهود أن زوجهـا أعـطـاهـا هـذه بـمهـرهـا مـن غيـر أن يجرى البيع بينهما هل تقبل هذه الشهادة ؟ فـقـال : نـعـم تـقبـل فقلت : لو عجزت عن إقامة شهود كيف الحكم ؟

فقال: إن عجزت يحلف المشترى ، قيل : لو أقر هذا البائع أنه با ع من امرأته هذه الجارية قبل البيع الثانى هل تقبل ؟ فقال : لا عبرة لإقراره قيل له: لو أقام المشترى البينة أن هذه المدعية أقرت عند الشهود وقالت: يدفع للمشترى الثمن جيدا هل يكون هذا رضا منها بالبيع ؟ فقال : نعم يكون هذا إجازة منها .

١٧٠٩٤ :– م : **وفى كتاب العيون** : شهد اثنان أن زوج فلانة قد مات أو قتل وشهد اثنان أنه حى فالشهادة على الموت والقتل أولى، **وفى وصايا عصام:** المشهود عليه إذا أقام أولئك الشهود بحق نفسه فإن كان قال: أنهم كاذبون فيما شهدوا علىّ فقد فسقهم فلا تقبل شهادتهم له فإن لم يزد على الإنكار قبلت شهادتهم له.

١٧٠٩٥ :– إذا غاب الشاهد ان أو ماتا بعد القضاء قبل الإمضاء ففيما إذا قامت الشهادة على المال وما هو نظير المال ومما يثبت مع الشبهات كالنكاح والطلاق لا يمنع الاستيفاء وفيما إذا قامت الشهادة على الحد إن كان الحد رجما لا يستوفى عندنا ، وإن كان قطعا أو جلدا لا يقطع ولا يجلد عند أبى حنيفة أولا ثم رجع وقال: يقطع ويجلد وهو قولهما، وفيما إذا قامت الشهادة على القصاص القياس على قول أبى حنيفة الأول فى الحدود أن لا يستوفى، وفى الاستحسان يستوفى، وإن غابا أو ماتا قبل القضاء فالجواب فيه كالجواب فيما إذا غابا أو ماتا بعد القضاء قبل الاستيفاء حتى ان فى المال ونظائره القاضى يقضى وفى الحد إن كان رجما لا يقضى، وإن كان جلدا أو قطعا فكذلك عند أبى حنيفة أوّلا وفى قوله الآخر وهو قولهما : يقضى ، وفى القصاص القياس على القول الأول فى أن لا

١٧٠٩٥ :– يوافق قول أبى حنيفة الأول هذا الأثر الذى أخرجه عبد الرزاق عن عكرمة بن خالد قال : كان على لا يقطع سارقا حتى يأتى بالشهداء فيوقفهم عليه ويسجنه ، فإن شهدوا عليه قطعه ، وإن نكلوا تركه ، قال : فأتى مرة بسارق ، فسجنه حتى إذا كان الغد دعا به وبالشاهدين ، فقيل : تغيب الشهيدان فخلى سبيل السارق ، ولم يقطعه ، مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب الشهادة على السرقة ، واختلاف الشهود . ١٩٠/١٠ برقم ١٨٧٧٩ .

يقضى وفى الاستحسان يقضى ، وإن فسقا أو عميا أو ارتدا أو ذهب عقولهما وكان ذلك بعد القضاء قبل الإمضاء ففى المال ونظائره يمضى وفى الحدود لا يمضى وفى القصاص يمضى قياسا ، وإن كان ذلك قبل القضاء فالقاضى لا يقضى **فى الفصول** كلها فيما عدا العمى بلا خلاف وفى العمى عند أبى حنيفة و محمد وقد مرّت مسألة الأعمى قبل هذا .

١٧٠٩٦ :– قد ذكرنا **فى كتاب أدب القاضى** أن الجرح المفرد يثبت بإخبار المزكيين ولا يثبت بالشهادة حتى أن المشهود عليه إذا جاء بشهود يشهدون بالجرح المفرد عند القاضى فالقاضى لا يقبل شهادتهم ، ولو جاء المشهود عليه بالمزكيين حتى شهدوا بالجرح المفرد عند القاضى لا ذكر لهذه المسألة فى شيء من الكتب ، وذكر شيخ الإسلام فى شرح كتاب العلل أن القاضى لا يقبل شهادتهم ذكر شمس الأئمة السرخسى فى أدب القاضى للخصاف فى باب شهادة الأقلف قال : إذا ولدت أمة الرجل ولدا و ادعت أن مولاهها أقربه وجحد المولى ذلك فأقامت على ذلك شاهدين فشهد أحدهما أنه ابنه ولد على فراشه وشهد اٰخرأن المولى أقربه فالقاضى لا يقبل شهادتهم .

١٧٠٩٧ :– **وفى الكبرى** : زوج ابنه امرأة وسمى لها منزلا وباعه منها بيعا صحيحا ، ثم مات فادعى الورثة أن المنزل الذى سماه قد كان باعه من غيرها قبل أن يسميه لها لا يصدقون على ذلك والمنزل لها ، و على المشترى البينة على الشراء بتاريخ قبل تاريخ المرأة ، ولا يجوز فى ذلك شهادة الورثة فإن المرأة لو وجدت بالمنزل عيبا ردت على الورثة بذلك وخاصمتهم فهم بشهادتهم لغيرها يبرئون أنفسهم عن عهدة شرائها .

١٧٠٩٨ :– تزوج امرأة ثم شهد هو واٰخر أنها أقرت بالرق لفلان وفلان يدعى لم تقبل شهادة الزوج ، لأنه يثبت بها بطلان النكاح وأن لا مهر لها عليه ، ولو قال المولى : أنا أذنت لها فى النكاح لم تقبل شهادة الزوج أيضا ؛ لأنه أراد تحويل

الـضـمـان عـنهاإلى غيرها فلا يملك ذلك ، ولو كان الزوج دفع المهر إليها ، ثم شهد فإن كان الدفع بأمر المولى جازت شهادته وإن كان بغير أمره لا تجوز .

١٧٠٩٩ :- **وفى اليتيمة :** وكتبت إلى الحسن بن على فى رجل اشترى دارا شـراء صـحيـحـا ، وقـال : اشتريتها لزوجتى وأديت الثمن من مالها ، ثم ادعتها زوجته والزوج ينكر فشهد البائع على إقراره بذلك هل تقبل ؟فقال: لا، وسئل أيضا عـن الـمـديـون إذا مـات وأقـام رب الـديـن بينة عند القاضى فشهدوا أنه أب فلان ولـم يشهـدوا عـلـى حـليتـه وقـدّه وشهدوا على المقدار المعين هل يكفى ذلك أم يـحتـاج فيـه إلى أن يذكروا أو صافه ؟ فقال : الاعتبار فى هذا لصيرورته معلوما فإن لـم يـصـر المشهود عليه معلوما لا يكون ذلك القضاء نافذا ، وسئل عنها أبو حامد فقال: ذكر الحلية وتذكرها ليس بشرط.

١٧١٠٠ :- وسـئـل القاضى على السغدى عن الشهود إذا شهدوا على الـدراهـم ولـم ينسبوا أنها عدلية أو غطارفة هل تقبل شهادتهم ؟ فقال : لا ، قيل : له لو كان فى البلد نقد معروف فهل تنصرف شهادتهم إلى ذلك النقد فقال : نعم قيل لـه لو شهدوا على الدراهم المعروفة فى البلد ولم ينسبوا أنها ردية أم جياد هل تقبل شهـادتهـم ؟ فقال : نعم ويجب الأقل ، وسئل الحلوانى أيضا عمن عنده شهادة فى حـادثة فأشخص إليه القاضى وأحضره ليشهد فشهد هل يكون هذا القدر قدحاً فى شهادته حيث لم يحضر طائعا ؟ فقال : إن امتنع من غير تأويل يكون جرحا ، وسئل أبـو حـامد عن شهود شهدوا على قيمة عبد وكانوا قد رأوا قبل ذلك هل يجوز لهم أن يشهـدوا بـاعتبار تلك الرؤية ؟ قال : إن كان بين تلك الرؤية والشهادة مدة يتغير فيها لا يجوز لهم ذلك ، وإن لم يكن يجوز .

١٧١٠١ :- **وفـى الـصغـرى :** ادعــى عبـد كـان فـى يد إنسـان واستـحـقه بالبينة ثم جاء اٰخر واستحق منه بالبينة ، ثم ظهر شهود أحدهما عبيدا فإن كان العبيد شهود الأول رد العبد على المشهود عليه الأول ، وإن

كان العبيد شهود المستحق الثانى رد على المشهود عليه الثانى .

١٧١٠٢ :- مات وترك ابنين أقام أحدهما البينة على رجل أن لأبيه عليه ألف درهم قرض وأقام الاخر البينة أن لأبيه عليه ألف درهم ثمن جارية باعها منه وتصادقا أن ليس للأب عليه إلا ألف درهم لكل واحد منهما خمسمائة فإذا استوفى أحدهما الخمسمائة لا يشاركه الآخر .

١٧١٠٣ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو شهدوا بالقرض والقضاء أو بالغصب والرد و إتلاف المغضوب منه فى يد الغاصب أو إتلاف مولا ه والمشهود عليه ينكر الأمرين ثبت الغصب والقرض ، ولم يثبت القضاء والرد والإتلاف لعدم الخصم ، وكذا لو شهدوا أنه غصب عبده أو أعتقه المولى والعبد يدعى شراء الغاصب ، ولو ادعى الميراث وقضى له ثم ادعى إنسان أنه اشتراه من مورثه وصدقه الوارث بطل القضاء له بالإرث ، ولو قضى له على ذى اليد بالعبد ولم يسلم العبدإلى المدعى حتى أقام بينة أن المدعى كان أقر قبل القضاء له أنه لاحق له فيه، أو نكل عن يمين بطل القضاء بخلاف ماإذا ثبت إقراره بذلك بعد القضاء لا يبطل القضاء .

١٧١٠٤ :- ولو قال رب الدين : قضيت منك ألفا يوم الجمعة ، وقال المطلوب: تلك وديعة وإنما أوفيتك يوم السبت ألفا بحقك وشهد به الشهود ، وقال رب الدين: لم أقبض منك يوم السبت شيئا وإنما قبضت ألفا يوم الجمعة وأقام بينة يثبت عليه قبض ألفين أحدهما قضاء فيرد الاخر على المطلوب .

١٧١٠٥ :- **وفى النسفية** : وسئل عن امرأة أنها ادعت على زوجها أنها حرام عليه بثلاث تطليقات فأنكر فشهد بذلك الشهود بهذا اللفظ يشهدأن هذه المدعية وهى فلانة حرام على هذا المدعى عليه بثلاث تطليقات وواجب عليه الكف وترك التعريض ، هل هذه الدعوى والشهادة صحيحتان ؟ فقال: فى الشهادة قصور فسئل عن وجه القصور؟ فقال: ليس فيها أنه طلقها ثلاثا فلا بد من ذكر الفعل من جهة يقع به الحرمة ، فسئل لو أن هذا الزوج كان حلف أن لا يفعل كذا

ولو فعل فهى طالق ثلاثا وقد فعل ذلك هل يكفى من الشهود أن يقولوا : إنه حلف بطلاقها ثلاثا وحنث؟ قال : لا ما لم يفسروا لفظ اليمين ولم يثبتوا الفعل الذى به الحنث وإن ظن الشاهد ذلك يمينا وحنثا فلا بد من البيان وأجاب عن دعوى أنها غير صحيح أنه ذكر فيه أخذ كل شهر من دينه كذا درهما وزيادة وعنى بالزيادة الربوى المشروط على أصل الدين وليس فيه بيان قدر الزيادة ولابيان أنه أخذ بغير الحق فلا بد منه .

١٧١٠٦ :– وسئل عن وكيل المدعى إذا ادعى بحضرة المدعى الذى الذى وكله على الاخر أن لهذا المدعى على هذا وفى ذمته كذا دينا حقا واجبا فأجاب المدعى عليه أنه قضاه هذا المال فأنكر المدعى فأقام المدعى عليه على ذلك البينة من شهود هذا الوكيل الذى ادعى عليه هذا المال ، هل تقبل شهادته وهل تصح الدعوى؟ قال : لا أقبل فلم يجعل شهادته بقضاء المال مبطلا للدعوى وكون المال عليه وتثبت الرواية عن أصحابنا أن من ادعى على اٰخر مالا قد أقرضه فشهد شاهد أنه أقرضه هذا وشهد اٰخر أنه أقرضه هذا ، ثم قضاه يثبت القرض لاتفاقهما عليه ولا يثبت القضاء الذى يقول به أحدهما ولم يجعل شهادته بالقضاء مبطلا شهادته بالإقراض حتى يثبت المال بشهادته وبشهادته الاٰخر .

١٧١٠٧ :– وسئل عن امرأة وكلت رجلا بمخاصمة زوجها ومطالبة مهرها ففعل ، ثم إن هذا الوكيل مع رجل آخر شهدا على هذا الزوج أنه خالع هذه المرأة على كذا ، لا تقبل شهادة هذا الوكيل على هذا الخالع أيضا .

١٧١٠٨ :– وسئل عمن ادعى على آخر أنه رهن عنده كذا ووضعه بخمسين درهما وأقام المدعى شهودا شهدوا أنه رهن عنده كذا ولكن لم ندربكم رهن ؟ هل يثبت رهن هذا العين بهذه الشهادة ؟ فقال : لا وسئل عن شهود شهدوا لرجل كان يدعى النتاج أن هذا ملكه و حقه وقد نتج على ملكه كذا كذا و أنه لم يزل ملكه ولم يخرج عن ملكه بسبب من الأسباب هل تقبل هذه الشهادة ؟

قال: اختلف المشايخ أن الشهادة إذا كانت على إثبات شيء وفيه شهادة على نفى هل تقبل ؟ منهم من قال : لا تقبل ومنهم من قال : تقبل قال : والأحوط فى هذا السكوت عن النفى ولا يقال: لم يخرج عن ملكه بسبب من الأسباب ووجه من الوجوه ، ولكن يقال : إنه باق على ملكه إلى اليوم قال : ولو ذكروا النفى فالجواب الصحيح عندنا أنه تقبل.

١٧١٠٩ :– **وفى فتاوى آهو :** شهدوا بالألف وقضى ثم أقر أنه لم يكن عليه إلا خمسمائة فالقضاء باطل فى الكل ؛ لأنه لا يتجزى كمن ادعى عشرة دنانير ووصفها صفة وعشرة أمناء من الأ بريسم ولم يصفه وشهدا على وفق دعواه لا تقبل؛ لأن الدعوى واحدة والشهادة واحدة ، فإذا بطل فى البعض بطل فى الكل، ولو شهدا ثم شهدا فى مجلس بخلافه قال قاضى بديع الدين : الأصح أنه لا تقبل، وفى ذلك المجلس تقبل ، وسئل قاضى بديع الدين شهدا بالثلاث وقضى بالحرمة، ثم رجعا قال: لا يبطل القضاء ولا تحل للزوج حتى تنكح زوجا غيره ، بعد الدخول لا يضمان نصف المهر.

١٧١١٠ :– سئل أيضا: أقام وليها شاهدين لعدم الكفاءة وأقام زوجها بالكفاءة ؟ قال : لا يشترط لفظ الشهادة ؛ لأنه إخبار وسئل عن شهادة أهل التجارب فى المرض ؟ قال: لا تقبل شهادة الأطباء .

١٧١١١ :– **وفى الحاوى** : سئل عن امرأة وكلت غائبا وأشهدت على ذلك ثم إن الشهود شهدوا فى هذه البلدة بين يدى القاضى ليكتب إلى قاضى بلد الوكيل ، قال : يسمع فقيل: ليس هنا مدعى يدعى فقال : لأن كتاب القاضى بمعنى الشهادة على الشهادة وكان هؤلاء الشهود أشهدوا غيرهم على شهادتهم .

١٧١١٢ :– **وفى فتاوى محمد بن الفضل** : سئل عن المطلوب أقام الشاهدين أن الطالب أبرأه عن الدين فسأل عن الشهود والطالب يطلب المال أيلزم القاضى المطلوب بقضاء دينه أم يتأنى حتى يجئ جواب الشهود ؟ قال : يلزم المال عند

أبـى حـنيفة : وقال ابن أبى ليلى : يتأنى ، **م** : شهـد شـاهدان على رجل بدار القاضى عن الشهـود " ايـس خـانـه كـه گـواهـى مى دهيديك سينه است يادو سينه " فقال الشهود : يـكسينه، فنظروا فإذا بعضها يكسينه وبعضها دو سينه فقد قيل : تقبل هذه الشهادة وعلى قياس ما إذا شهدوا بدابة وقالوا : سه ساله است ، فنظروا فإذا هى چهار ساله است أنه لا تقبل الشهادة ولـم يـقـل أحـد بـقبول الشهادة لجواز أنها كانت سه ساله وقت تحمل الشهادة، والآن صارت چهار ساله ، فينبغى أن لا تقبل شهادتهم فى مسألة الدار .

١٧١١٣ :– **وفـى فتـاوى شـمس الإسلام** الأوزجـنـدى : امرأة ادعت أن مهرها ألف غطريفية وشهد الشهود لها بألف عدلية مهرها أن القاضى يقضى بشهادة الشهـود يـعـنـى بـالـعـدليات ، ولو ادعى على آخر أنه قبض منه مائة البعض غطريفى والبعـض عـدلى والشهود شهدوا بقبض مائة غطريفية ، قال الشيخ شمس الإسلام : إن شهدوا بالقبض لا تقبل شهادتهم وإن شهدوا على إقراره بالقبض تقبل .

١٧١١٤ :– ادعـى عـلـى آخر ألف درهم وقال : خمسمائة منها من ثمن عبـد بـعتـه مـنـه وقبـضـه وخمسمائة من ثمن متاع بعته وقبضه وجاء بشاهدين شهد أحـدهـمـا بخمسمائة من ثمن عبد وشهد آخر بخمسمائة من ثمن متاع ، فإنه يجوز مـن ذلك خـمسـمـائة ؛ لأنهما اتفقا على الخمسمائة وذكر السبب ليس بشرط فهذا يدل على أنه إذا ادعى دينا بسبب ، و شهد له الشهود بالدين مطلقا أنه تقبل الشهادة .

١٧١١٥ :– ولـو ادعـى عـلـى رجل ألف درهم وجاء بشاهدين شهد له أحـدهـما أنه أقر أن له عليه ألف درهم من ثمن ثياب قبضها ، وشهد آخر أنه أقر أن عـليـه ألف درهم من ثمن طعام قد قبضه، وقال المدعى : قد كان أقر بذلك كله لى فإن القاضى يقضى له بالألف .

١٧١١٦ :– **وفـى واقـعات الناطفى وفى فتاوى أبى الليث** : رجل تحته أمة أعتـقـت فشهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا قبل العتق فهى ثنتان وله أن يراجعها إذا قال الشاهد : كل شهادة أشهد بها لفلان فى حادثة كذا فهى زور ثم شهد فى تلك

الحادثة لفلان تقبل شهادته ، **وفى فتاوى أبى الليث:** وكذلك، إذا قال: ليست لفلان عندى شهادة فى أمر ثم شهد له فى حادثة تقبل شهادته فى هذا الموضع .

١٧١١٧ :- ادعى شراء دار من رجل وجاء بشهود شهدوا على الشراء من وكيله لا تقبل الشهادة ، وكذلك إذا شهدوا أن فلانا باع وهذا المدعى عليه أجاز بيعه ، وإذا كانت الدار فى يدى رجل أنه ادعى أنه باعها من فلان بألف درهم فى رمضان وأقام على ذلك بينة وأقام فلان بينة أن صاحب اليد وهبها منه فى شوال على أن عوضه منها خمسمائة وقبضا جميعا فالقاضى يقضى بالهبة بشرط العوض، ولو أن المدعى عليه الشراء لم يقم البينة على الهبة بشرط العوض وأقام البينة أنه ارتهنها من صاحب اليد فى شوال بخمسمائة قال أبو حنيفة وأبو يوسف: البيع أولى ويجب على المشترى أن يقضى للبائع خمسمائة أخرى سوى ما أعطاه فى شوال، و قال محمد : الرهن أولى ويكون رهنا عند المشترى بخمسمائة ، من مشايخنا قال : الخلاف فى هذه المسألةراجع إلى أن الرهن إذا تأخر عند البيع هل يفسخ البيع ؟ قال أبو حنيفة و أبو يوسف : لا يفسخ فبقى البيع بالف درهم صحيحا فصار البائع راهنا ملك المشترى من المشترى بخمسمائة فلم يصح إلا أن المشترى لما أقام بينة أنه ارتهنها فى شوال بخمسمائة أثبت لنفسه على البائع خمسمائة درهم دينا والبائع على المشترى ألف درهم فبقدر خمسمائة يلتقيان قصاصا ويجب على المشترى رد خمسمائة أخرى على البائع ، وعند محمد ينفسخ البيع بالرهن ، كما لو كان مكانه بيع ومن مشايخنا من قال : البيع لا ينفسخ بالرهن عند محمد كما هو قولهما إلا أن محمدا لا يقضى بالبيع مع ذلك وإذا كانت الدار فى يد رجل شراء فاسدا ادعاها آخر فإن المشترى ينتصب خصما للمدعى .

١٧١١٨ :- وإذا كانت الدار بين شريكين شركة ميراث أو غيرذلك غاب أحدهما وجاء رجل وادعى على الحاضر أنه اشترى من الغائب نصيبه فإنه لا تقبل بينته بخلاف مالو كانت ميراثا بينهم وادعى المدعى أنه اشترى نصفها أو

كلها من الميت الذى ورثوها عنه حيث يقضى بذلك على الحاضر والغائب .

١٧١١٩ :- قال محمد : ثوب فى يد رجل ادعاه رجل فشهد شاهدان للمدعى على صاحب اليد أنه أقر أن هذا الثوب لهذا المدعى وشهد اٰخر أن على المدعى أنه أقر أن هذا الثوب لصاحب اليد تهاترت البينتان ويترك الثوب فى يد صاحب اليد كما كان.

١٧١٢٠ :- **وفى الخانية :** محضر ضاع من ديوان القاضى وفيه شهادة الشهود بحق والقاضى لا يذكر ذلك فشهد عنده كاتباه" أن هذا أقر عندك لهذا بكذا " فإن القاضى يقبل ذلك ، وكذا لوضاع إقرار رجل لرجل فشهد عند القاضى كاتباه " أن هذا أقر عندك لهذا بكذا وقد سمعناه " فإن القاضى يقبل ذلك .

١٧١٢١ :- **م** : دار فى يدى رجلين أقام كل واحد منهما بينة على أن صاحبه أقر له بها ووقتا وتاريخ أحدهما أسبق فإنه يقضى بالدار لصاحب الوقت الاخر، وإذا ادعى ثوبا فى يد رجل وقال : ذهب منى منذ عشرة أيام وجاء بشاهدين شهد أحدهما أنه ذهب منه منذ عشرة أيام وشهد الآخر أنه ذهب منه منذ خمسة عشر يوما ، لا تقبل هذه الشهادة وقعت هذه المسألة فى بعض النسخ بالذال ذهب منى وفى بعض النسخ بالواو وهب منى ، وهكذا أثبته الحاكم فى المختصر قال فى المختصر: ولو لم يوقت المدعى جازت الشهادة .

١٧١٢٢ :- **قال محمد فى الجامع** : رجل مات وترك ثلاثة بنين ودارا فغاب اثنان منهم و بقى واحد فجاء رجل وادعى أن الدار له فقال الحاضر : كانت الدار لأبينا مات وتركها ميراثا لى ولإخوتى فلان وفلان وقبض كل واحد منا نصيبه ، ثم إنهما غابا وأودعانى نصيبهما وصدقه المدعى فيه، قال : فأقام المدعى البينة أن الدار داره قبلت بينته وقضى بالدار للمدعى ، وإن ثبت بتصادقها فإذا قضى القاضى بالدار للمدعى ثم حضر الغائبان فهذا على وجهين (١) **الأول** : إذا صدقا الابن الحاضر فيما قال وجحدا حق المدعى ، وفى هذا الوجه القضاء عليهما نافذ

(٢) **الوجه الثانی :** إذا كـذبا الابن الحاضر وادعيا ثلثی الدار لأنفسهما من غير ميراث الأب لم يكن القضاء نافذا عليهما ورد عليهما الثلثان ويقال للمدعی : أعد بينتك وإلا فـلا حـق لك فـی الثلثين ، هذا إذا كان جميع الدار فی يد الابن الحاضر، فأما إذا كان نـصيـب الـغـائبين فی يدی رجل آخر وديعة فأقر المودع بمثل ما أقر به الابن الحاضر وصـدقـه الـمـدعـی فـی ذلك لـم يـقض للمدعی بنصيب الغائبين ويقضی له بنصيب الـحاضر، هذا الذی ذكرنا إن كان الثلثان فی يد غير الابن الحاضر فأقر الذی فی يديه الـدار أنهـا وديـعة للغائبين وأنها ميراث من الميت وصدقه المدعی فی ذلك فالمودع ليس بخصم للمدعی، وكذلك الابن الحاضر لايكون خصما للمدعی .

١٧١٢٣ :– **وفـی كتاب الرجوع :** شـاهـدان شهـدا علی شهادة شاهدين علی رجل أنه أعتق عبده فلم يقض القاضی بشهادتهم حتی حضر الأصلان وأنكرا أن يـكونا أشهداهما علی شیء بطلت شهادتهما فإن اشتری الفرعان ذلك العبد لم يعتق أو أشتـراه أحـدهـمـا لـم يـعتـق العبد وجاز الشراء ، وكذلك الأصلان لو اشتريا العبد لـم يـعتـق عليهما ، ولواشتری هذا العبد واحد من الفرعين وواحد من الأصلين عتق ؛ لأن فـی زعـم هذا الفرع المشتری أن شـريـكـی فـی الشراء وهو أحد الأصلين أقر بعتقه وقد دخل نصفه فی ملكه فنفذ إقراره عليه فصار هذا الفرع مقرا بعتق نصيب شـريـكـه فيـصيـر هـذا بـمنزلة عبد بين رجلين شهد أحدهما علی صاحبه أنه أقر بعتق نصيب شريكه وأنكر صاحبه ذلك .

١٧١٢٤ :– وهـنـاك الـعبد يعتق ويسعی لكل واحد منهما فی نصف قيمته مـوسـريـن كـانـا أو مـعسـريـن أو كـان أحـدهـما موسرا والآخر معسرا عند أبی حنيفة وعـنـدهـمـا الـعبـد يسعی للمشهود عليه فی نصف قيمته علی كل حال وهل يسعی

١٧١٢٣ :– أخـرج ابـن أبـی شيبة عـن شـريـح : أنـه كـان يـجيز شهادة الشاهد علی الشاهد إذا شهد عليهما . مصنف ابن أبی شيبة ، البيوع والأقضية ، فی شهادة الشاهد علی الشاهد. ٦٣٣/١١ برقم ٢٣٥٣٦ .

للشاهد ؟ إن كان المشهود عليه معسرا يسعى ، وإن كان موسرا لا يسعى فهنا كذلك ، ولو اشتراه الأصلان أو أحدهما ثم اشتراه الفرعان أو أحدهما حكم بعتقه ولا سعاية على العبد لواحد منهما ويكون ولاء ه موقوفا ، ولو اشترى الفرعان أولا ثم اشتراه الأصلان لايعتق .

١٧١٢٥ :- وإذا ادعى رجل على رجل ألف درهم وأقام على ذلك شاهدين ثم أقام المشهود عليه بالألف شاهدين أنه قد أبرأه منها وقد عدلوا جميعا وقد اجتمعت البينتان جميعا عند القاضي فالقاضي يقضي بشهادة الذين شهدوا بالبراء ة ، ولا يقضى بشهادة الذين شهدوا بإيجاب الدين وصار هذا بمنزلة ما لو شهد شاهدان بالبيع وشهد اٰخران بالإقالة فإنه يقضى بشهادة الذين شهدو بالإقالة.

١٧١٢٦ :- رجل مات وترك عبدا قيمته ألف درهم لا مال له غيره وقد كان أوصى بعتقه فشهد شاهدان من ورثة الميت لرجل آخر بدين خمسمائة على الميت تقبل الشهادة ويعتق العبد ويسعى في الثلثين ويأخذ الغريم دينه من نصيب الوارثين، ولو شهدوا بدين ألف درهم حتى كان مستغرقا للشركة جازت الشهادة وسعى العبد في الدين ، ولو لم يكن الميت أوصى بعتقه ولكن أوصى به لرجل وباقي المسألة بحالها قبلت الشهادة سواء شهدا بدين قليل أو كثير .

١٧١٢٧ :- **وفي الذخيرة:** ذكر **في شفعة الجامع الكبير:** رجل ادعى شفعة في دار في يدى رجل وقال للذى في يديه : اشتريتها من فلان بكذا وصدقه البائع وقال الذى في يديه : الدار دارى ورثتها عن أبى فأقام الشفيع بينة أنها كانت لأب البائع مات وتركها ميراثا للبائع ولم يقم البينة على البائع قبل ذلك منه وهو نظير ما لو ادعى أن هذه الدار ملكه اشتراها من فلان بألف وفلان يملكها وقال

١٧١٢٦ :- أخرج سعيد بن منصور عن الشعبى قال : إذا شهد شاهدان أو رجل وامرأتان من الورثة بدين على الميت جاز على جميع الورثة . سنن سعيد بن منصور ، القسم الأول من المجلد الثالث ، الفرائض ، باب الإقرار والإنكار ١٠٣/١ برقم ٣٢١ .

ذواليد : ورثتها عن أبى فأقام المدعى البينة أن الدار كانت لأب البائع مات وتركها ميراثا للبائع ، والبائع مقر بالبيع وقبض الثمن من المدعى تقبل بينة المدعى على ذلك كذاهنا ، وإذا قبلت بينة الشفيع ثبت ملك البائع فيكون القول قوله فى الجهة التى وقع التمليك بها عليه .

١٧١٢٨ :– والأصل أن الملك إذا ثبت لإنسان كان القول قوله فى الجهة التى وقع التمليك بها عليه ويقال للذى فى يديه : إن ملك البائع قد ثبت، وثبت بيعه منك فى حقه وفى حق الشفيع بتصادقهما فإن شئت فصدقهما ؛ لأنهما لا يصدقان عليك ليثبت البيع فى حقك ثم خذ الثمن من الشفيع وسلم الدار إليه وعليك عهدته كما فى البيع المعاين ، وإن شئت فسلم الدار إلى البائع ليأخذها الشفيع من البائع بالشفعة والعهدة عليه .

١٧١٢٩ :– وإذا كان الدين بين ثلاثة نفر شهد اثنان على الثالث أنه قبض نصيبه من المديون لا تقبل شهادتهما قبض الشاهدان نصيبهما أو لم يقبضا فإن شهدا أنه أبرأ المديون عن نصيبه إن قبضا نصيبهما لا تقبل شهادتهما، وإن لم يقبضا نصيبهما ففيه روايتان، فى رواية الزيادات : تقبل ، وفى رواية الصلح والمأذون: لا تقبل ، وإن كان الدم بين ثلاثة فشهد اثنان منهم على الثالث أنه عفى من نصيبه إن كان الدم خطأ فالجواب على التفصيل الذى قلنا فى الدين وإن كان الدم عمدا لا تقبل الشهادة باتفاق الروايات .

١٧١٣٠ :– إذا شهد شاهدان بالطلاق والزوج غائب لا يقبل القاضى بشهادتهما ، وإذا شهدا عند المرأة إن كان الزوج غائبا حل لها أن تعتد فتزوج بزوج آخر وإن كان الزوج حاضرا وهو يجحد الطلاق لايسعها أن تتزوج بزوج والإخبار فى هذا الباب يكفى أيضا ، وإذا شهد عندها رجل واحد عدل فهذا

١٧١٣٠ :– أخرج عبد الرزاق عن الشعبى قال : سمعت شريحا يقول : لا يقضى على غائب .
مصنف عبد الرزاق ، الشهادات٣٠٤/٨ برقم ١٥٣٠٦ ←

ومالو شهد رجلان سواء استحسانا فالشهادة والإخبار عند ولى المرأة كالشهادة والإخبار عند المرأة .

١٧١٣١ :- ادعى عبدا فى يد إنسان واستحقه رجل بالبينة ثم ظهر شهود أحدهما عبيدا فإن كان العبيد شهود الأول ردالعبد على المشهود عليه الأول وإن كان العبيد شهود الثانى رد على المشهود عليه الثانى .

١٧١٣٢ :- **وفى المنتقى** : إبراهيم عن محمد شهد شاهدان على رجل أن لفلان على هذا درهما أو درهمين فالشهادة جائزة على درهم ، **وفيه** :بشر عن أبى يوسف رجل فى يديه درهمان صغير وكبير فأقر بأحدهما لرجل ثم جحد فشهد عليه بذلك شاهدان أجزت الشهادة على الصغير منهما استحسانا سواء أقر بأحدهما بعينه أو بغير عينه ثم نسياه ، وكذلك الكيل كله والوزن كله إذا كانا صنفا واحدا فإنى أقضى بالأوكس وإذا اختلف النوعان أبطلت الإقرار ذكر فى العيون .

١٧١٣٣ :- **وفى جامع الفتاوى** فى الشهادات: هشام عن أبى يوسف فيمن باع جارية على أن المشترى بالخيار فرد جارية أخرى والبائع يعلم أنها ليست بجاريته ، وقال المشترى : هى جاريتك فلم يجد بدّا من قبضها أللبائع أن يطأها ؟قال: نعم ، لأن رده منه وقبضه بمنزلة بيع جديد .

١٧١٣٤ :- **وفى الخانية :** رجل أقام البينة على دار فى يد رجل أنها كانت لأبيه مات وتركها ميراثا له ثم ادعى أنه اشتراها من أبيه لا يسمع دعواه ، ولو ادعى الشراء أوّلاً من أبيه ، ثم ادعى الميراث عنه قبلت بينته ، ولو أقام البينة على دار فى يد رجل أنها كانت لأبيه مات أبوه يوم كذا وورثها عنه المدعى لا وارث له غيره وأقامت امرأة البينة أن أباه تزوجها يوم كذا بعد اليوم الذى ذكر فيه الابن موته فيه

← وأخرج أيضا عن عمرو بن دينار قال : قال عمر بن عبد العزيز : قال لقمان :إذا جاءك الرجل وقد سقطت عيناه ، فلا تقض له حتى يأتى خصمه قال : يقول لعله أن يأتى ، وقد نزع أربعة أعين ، مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب لا يقضى على غائب . ٣٠٤/٨ برقم ١٥٣٠٧ .

وولـد لـه هذا الولد ، ثم مات بعد ذلك فلها المهر والميراث سواء قضى القاضى ببينة الابـن أولـم يـقض ، فإن أقامت امرأة أخرى البينة بعد ما قضى القاضى ببينة الأولى أنه تزوجها بعد ذلك الوقت قبلت بينتها أيضا .

١٧١٣٥ :- **وفى الفتاوى الخلاصة** : ولـو ادعـى أنهـا زوجـت نفسها وشهدوا أن وكيلها زوجها منه تقبل ، ولو شهدا أنها كانت امرأته فسألهما القاضى عن النكاح فى الحال فقالا : لا ندرى فى الحال أنها امرأته ، تقبل ويقضى بها له .

١٧١٣٦ :- **وفى النوازل** : سئل أبو القاسم عن شاهدين شهدا على رجل أنـه طـلـق امـرأتـه وهـو صـاحـب فـراش ، ثـم إن الشاهدين قالا: أشهدنا فى حياته بتـطـليـقـات ثلاث وقال لنا : اكتما ذلك قال : إن أخبرا أنه أمرهما بكتمانه وكتما ذلك فقد شهدا على أنفسهما بالفسق فلا تقبل شهادتهما .

١٧١٣٧ :- وسئل عن رجل له شهادة على رجل فأنكر الشاهد الشهادة هـل لـه أن يـحلفه ؟ قال : لا يمين على الشاهد ، وكل شاهد يحتاج إلى أن يحلف حتـى يشهـد فشهـادتـه غيـر مـقبـولة ولا يـحـل للقاضى أن يقضى بشهادته، وقال أبـو نصر: بلغنا أن أم نسر شهدت عند الحاكم مع امرأة أخرى فقال الحاكم : فرقوا بينهما ففرقوا بينهما، فقالت إحداهما: ليس لك أن تفرق بيننا قال : لم ؟ قالت: لأن الـلـه تـعالى قال " أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى " فإذا ضلت إحدانا فمن الذى يذكر الأخرى فسكت الحاكم .

١٧١٣٨ :- سـئـل أبـو القاسم عن الشهادة على الإفلاس كيف هى؟ قال: يـقـولان نشهد أن هذا مفلس معدم لا نعرف له مالا سوى كسوته التى عليه وثياب ليلة وقـد اختبـرنـا أمـره فـى السـر والـعلانية ، وإذا ادعى صاحب الدين على مفلس مالًا فإن القاضى يحلف الغريم بعد ما شهد الشهود؛ لأنه يدعى شيئا خارجا عن علم الشهود .

١٧١٣٧ :- قـول الـلّـه عز وجل أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ـ سورة البقرة ، رقم الآية . ٢٨٢

١٧١٣٩ :- قال نصير : سألت بشر بن الوليد عن رجل مات فى بعض الأطراف فجاء وارثه إلى القاضى وقال : مات أبى وعليه دين وترك أصنافا من الأمر ولم يوص إلى أحد ولا يستطيع أن يثبت ذلك ؛ لأن الشهود من أهل القرية غرباء لا يعرفهم الحاكم ؟ قال : يقول له القاضى : إن كنت صارفا فبع من ماله حتى تقضى الدين .

١٧١٤٠ :- وسئل محمد بن سلمة عن رجل جاء إلى رجل فساومه ثوبا ثم إن المشترى دفع الدار إلى البائع وأخذ الثوب وتفرقا من غير عقد بينهما قال : يجوز، قيل له : كيف يجوز للشاهدين أن يشهدا على بيعهما ؟ قال : يشهد ان أنه دفع إليه الدراهم وقبض الثوب، وذكر أن بعض أصحاب أبى حنيفة شهد عند ابن أبى ليلىٰ على حديقة فى يدى رجل أنها لهذا المدعى فقال له ابن أبى ليلى: اتعرف عدد النخيل التى فيها ؟ قال : لا فقال لا أقبل شهادتك فرجع الرجل إلى أبى حنيفة فأخبره بذلك ، فقال له ابو حنيفة : إرجع إليه فقل أتعرف عددا لاسطوانات التى فى المسجد الجامع ؟ فإن قال: لا ، فقل له : لبطلت قضاياك التى قضيت فى هذا المسجد فذهب فأخبره بذلك فقبل شهادته .

١٧١٤١ :- **وفى الحاوى :** ذكر محمد **فى الزيادات** عن قوم أسروا فى دار الحرب على أنهم أهل الحرب وهم يزعمون أنهم تجار مسلمون مستأمنون، قال: إن كان هذا التنازع فى غير دار الحرب فالقول لهم ولا يحكم برقّهم ما لم يقيموا البينة من غير أهل هذه السرية ، وذكر **فى السير الكبير** أن بعض الجند لو شهدوا عليهم قبلت شهادتهم ، ورواية الزيادات محمولة على أن الموضوع فى السرية فتكون شركتهم خاصة ، ورواية السير محمولة على أن الموضوع فى الجند والجيش الكبير فكانت شركتهم عامة فلا تمنع من القبول .

١٧١٤٢ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو شهدا أنه جعل أمرها بيدها فطلقت نفسها سألهما القاضى هل طلقت فى المجلس؟ فإن لم يسألهما فى مجلس القضاء بطلت الشهادة ، ولو جحد المطلوب فقال الطالب : قبضت الألف الذى لى عليك

وقال المطلوب: لم تقبضها ثم قال: قبضها وكيلك لم يسمع عليه البينة إلا إذا قال قضاها عن أجنبى تطوعا فتسمع بينته والشهادة ببيع الدار بحدودها ومع حدودها واحد .

١٧١٤٣ :– ولو شهدا أن هذه المرأة حرام على هذا بثلاث تطليقات وواجب عليه الكف عنها فيها خلل ؛ لأنهما لم يقولا : طلقها ثلاثا ، ولو شهد أنه حلف بطلاقها لم يصح حتى يذكر اليمين ليعلم هل هو صحيح أم لا ؟ قال : ولا تقبل الشهادة على الشراء أو على البيع إلا أن يقولوا : باعه وهو يملك وسلمه إلى المشترى ، وعند أبى يوسف يعتبرأن يقولوا : يملك ، ولو شهدوا بالشراء وقبض المبيع ولم يذكروا الثمن سئلوا أقبض المبيع بأمره؟ فإن لم يجيبوا لم تقبل وإن ماتوا قبل أن يسألهم حمل أنه قبض بأمره فيقضى بملك فاسد ، ولو شهدوا أنه باعه وقبض الثمن جاز وإن لم يبين قدر الثمن ، وكذا لو شهدوا بإقرار البائع أنه باعه وقبض الثمن وإن لم يذكروا قبض الثمن لابد من بيان قدر الثمن ، ولو ادعى ملكا مطلقا فشهدوا له بالملك بسبب الإرث وا الشراء أو الهبة جاز وعلى العكس لا يجوز .

١٧١٤٤ :– **وفى فتاوى الخلاصة** : ولو أن قاضيا يقول لرجل: قضيت عليك لهذا الرجل بألف درهم ثم عزل واستقضى آخر هل يسعهما أن يشهدا أن القاضى قضى عليه لو سمعا فى أطراف مصره أو رساتيقها ، فى رواية الحسن عن أبى حنيفة يجوز، وعن أبى يوسف أنهما لو سمعا فى غير مجلس القضاء لا يسعهما الشهادة وهذا أحوط وقول أبى حنيفة أقيس .

١٧١٤٥ :– **وجامع الفتاوى:** شهدا أن هذا الغلام : مدرك محتلم قبل ذلك ، ولو قالوا : رأينا يحتلم قبل ذلك منهم ، **وفى المضمرات** فى التهذيب : وفى

١٧١٤٤ :– أخرج البخارى تعليقا عن الشعبى ، وابن سيرين ، وعطا ، وقتادة : السمع شهادة ، وكان الحسن يقول : لم يشهدونى على شيء ؛ ولكن سمعت كذا وكذا .صحيح البخارى ، الشهادات ٣٠/ باب شهادة المختبئ . ٢٥٩/١

كما أخرج ابن أبى شيبة عن الشعبى وابراهيم قالا : شهادة السمع جائزة . مصنف ابن شيبة ، البيوع والأقضية ، فى شهادة السمع أله أن يشهد بها . ٢٥٣/١١ برقم ٢٢١٩٤ .

زماننا لمّا تعذر التزكية لغلبة الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود كما اختار ابن أبى ليلىٰ لحصول غلبة الظن .

١٧١٤٦ :– **وفى فتاوى آهو فى نوادر ابن رستم** : فى التعزير لا يحبس حتى يسأل عدالة الشهود ويقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة الرجل مع النساء ويجوز فيه العفو والكفالة وهو حق الادمى .

١٧١٤٧ :– **وفى النوازل:** سئل أبو سليمان عن رجل شهد عليه أربعة بالزنا فأقر المشهود عليه بذلك قال أبو يوسف : لا أضربه ولا أقبل قول المشهود عليه إذا أقر وقال محمد : أحبسه فأسأل عن الشهود فإن عدلوا رجمته قيل له: فإن رجع الشهود بعد ذلك قال : يغرمون الدية ولا حد عليهم.

١٧١٤٨ :– **وفى الخانية :** وعن أبى يوسف **فى النوادر** : رجل جاء بقبالتين على رجل مكتوب فى إحداهما أن لفلان عليه ألف درهم لا شيء له عليه غيره ومكتوب فى الأخرى أن لفلان عليه مالا آخر لا شيء له غيره ولا وقت ولا تأريخ أو كان الوقت إحد اهما صاحب المال يدعى جميع ذلك فله المال كله ، وفى **نوادر ابن رستم** : لا يحكم بشيء إلا أن يكونا فى وقتين مختلفين فيجب الآخر، والاول باطل ومن الشهادة الباطلة ،الشهادة بالمجهول .

١٧١٤٩ :– رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بالشهود فشهدوا أن المدعى عليه غصب الجارية إن اتفق الغاصب والمغصوب منه أن جارية هذه للمغصوب منه يقضى بها للمغصوب منه ، وإن أنكر الغاصب أن تكونا هذه الجارية جارية للمدعى وادعاها المدعى لا يقضى بها للمدعى ما لم يعد البينة أنها هى التى غصبها منه، قال الفقيه أبو بكر الأعمش : تأويل هذه المسألة إذا شهد الشهود على إقرار الغاصب أنه غصب منه جارية حتى يكون الثابت بشهادتهم إقرار الغاصب والإقرار بالمجهول جائز ويؤمر بالبيان ففى صورة الإقرار لو جاء بجارية وقال : هذه تلك الجارية كان القول قوله ، أما لو شهدوا على فعل الغاصب لا تقبل شهادتهم ل، أنهم شهدوا بالمجهول ، وقال عامة المشايخ : تقبل الشهادة على فعل الغاصب وإن لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها فى حق حكم الحبس

لا فى حق القضاء بالجارية فإن قال الغاصب : ماتت تلك الجارية أو قال : بعتها ولا أقدر على ردها إن صدقه المغضوب منه فى ذلك وطلب منه القيمة يقضى له بالقيمة وإن كذبه يحبس الغاصب حتى يمضى زمان يقع عند القاضى أنه عاجز عن ردها وذكر فى الجامع أن الشهادة على الغصب مقبولة وإن لم يذكروا قيمته .

١٧١٥٠ :- وذكر **فى الأصل** : رجل قال لغيره : أودعتك عبدا وأمة وقال المستودع : ما أودعتنى إلا أمة وقد ماتت فأقام المدعى شهودا فشهدوا على أنه أودعه عبدا وأمة ضمن المدعى عليه قيمة العبد بجحوده إيداع العبد ولا يضمن قيمة الأمة بهلاكها عند المودع قالوا : إنما تقبل البينة على الإيداع إذا وصفوا العبد والقاضى يعرف مقدار قيمة ذلك الموصوف، وإن لم يعرف القاضى ذلك سأل المدعى إقامة البينة على مقدار القيمة أماإذا شهدوا أنه أودعه العبد ولم يصفوا العبد لا تقبل شهادتهم ، قالوا : على قياس مسألة الغصب ينبغى أن تقبل ويحبس حتى يجئ به كما فى الغصب ، وقال بعضهم : لا تقبل الشهادة فى فصل الوديعة أصلا وتقبل فى فصل الغصب .

١٧١٥١ :- وذكر **فى المنتقى:** شاهدان شهدا على رجل أنه غصب لهذا شاة وأدخلها فى غنمه تقبل شهادتهما ويقضى عليه بقيمة الشاة ، ولو شهدا أن شاة لهذا دخلت فى غنمه لا تقبل شهادتهما ، رجلان شهدا أن لهذا الرجل فى هذه الدار ألف ذراع فإذا الدار خمسمائة ذراع بطلت شهادتهما ، وكذا لو شهدا أن لهذا فى هذا القراح عشرة أجربة فاذا القراح خمسة أجربة .

١٧١٥٢ :- رجل ادعى عبدا فى يد رجل وقال: بعتنى هذا العبد بألف درهم ونقدتك الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعى شاهدان على إقرار البائع بالبيع وقبض الثمن وقالا: لا نعرف العبد ولكنه قال: أنا عبد زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد وأقر البائع أن اسمه زيد قال: لا يتم البيع بهذه الشهادة يحلف البائع فإن حلف رد الثمن وإن نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله فإن حلف شاهدان أن البائع أقر أنه باع عبده زيدا فنسبوه إلى شىء يعرف من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب ووافق ذلك العبد ، قال : هذا والأول فى القياس سواء إلا أنى أستحسن إذا نسبوه إلى معروف أن أجيزه وكذلك الأمة .

١٧١٥٣ :- رجل ادعى على ورثة ميت مالا وأحضر شاهدين فشهدا أن المتوفى أخذ من هذا منديلا فيه دراهم ولم يعلما كم وزن الدراهم؟ قالوا: إن علم الشاهد إن كان فى الصرة دراهم حرزاها ثم يشهد ان بمقدار ما فيها من الدراهم قالوا : وينبغى أن يعلموا بجودتها لاحتمال أنها تكون مموّهة وإذا أعلموا ذلك جازت شهادتهم .

١٧١٥٤ :- رجل ادعى دارا أنه ورثها من أبيه ورجل اٰخر ادعى أنه اشتراها من ذلك المتوفى فجاء مدعى الشراء بشهود فشهدوا أن الميت باعها منه ولم يقولوا: باعها منه وهو يملكها قالوا : إن كانت الدار فى يد مدعى الشراء أو مدعى الميراث فالشهادة جائزه، **وفى الكبرى** : ويقضى بالدار لمدعى الشراء وإن لم يشهدوا بالملك للميت ولا بالتسليم وإنما تحتاج شهادتهما إلى ذكر الملك والتسليم فى البيع إذا كان المشهود عليه لا يدعى ملك المدعى من جهته من يدعى المشهود له الشراء حيا كان أو ميتا بل يدعى لنفسه أما إذا كان المشهود عليه يدعى ملك المدعى من جهة المشهود له الشراء منه لا تحتاج إلى ذكر الملك أو التسليم مع ذكر البيع ، بخلاف ما لوادعى المشهود عليه ملك الدار لنفسه لامن جهة أحد بعينه حيث لا تقبل شهادتهم بمجرد البيع ؛ لأن هنا لو شهد الشهود أن الذى ادعى المشهود له بالشراء منه أقر أن الدار للمدعى لم تقبل هذه الشهادة على المشهود عليه ؛ لأنه لا يزعم الملك للمقر فالحاصل أن فى كل موضع تقبل الشهادة على إقرار من يدعى المشهود له بالشراء تقبل بمجرد البيع عنه أيضا ، وفى كل موضع لا تقبل الشهادة على إقرار من يدعى المشهود له بالشراء لا تقبل بمجرد البيع .

١٧١٥٥ :- **وفى الخانية:** نهر فى أرض رجل ادعى أن له حق الشرب من هذا النهر وأحضر شهودًا فشهدوا أن المدعى كان يجرى منه الماء لا تقبل شهادتهم ، إنما تقبل إذا شهدوا أن له فيه مجرى الماء أو حقا ثابتا وبينوا ذلك، ولو أقر المدعى عليه فقال للمدعى : كنت تجرى منه الماء وأنت غاصب وليس لك فيه مجرى الماء وصل ذلك أم فصل يصير مقرا له باليد ولا يقبل منه دعوى الغصب إلا ببينة .

كتاب الرجوع عن الشهادات

هذا الكتاب يشتمل على ستة عشر فصلا

الفصل الأول

فى بيان صحة الرجوع عن الشهادة وفى بيان حكمه

١٧١٥٦ :- م : **وفى الكافى :** فركنه قول الشاهد : شهدت بزور،م :أما بيان شرط صحته فنقول : شرط صحته على الخصوص مجلس القاضى **وفى السراجية:** أى قاض كان ، **م :** حتى لا يصح الرجوع فى غير مجلس القاضى، وثمرته تظهر فيما إذا ادعى المشهود عليه عند القاضى رجوع الشاهد فى غير مجلس القاضى و أنكر الشاهد ذلك فأراد المشهود عليه إثباته بالبينة أو أراد استحلافه ، ليس له ذلك لما نبين بعد هذا إن شاء الله تعالىٰ .

١٧١٥٧ :- **وفى الصغرى :** الشاهد إذا رجع فى غير مجلس القاضى لا يصح ، ولو رجع فى مجلس قاض غير القاضى الذى عنده شهد صح ، حتى لو ادعى المشهود عليه رجوع الشاهد فى غير مجلس القاضى وأقام البينة لاتقبل ، ولو ادعى رجوعه مطلقا ذكر خواهر زاده فى المبسوط أنه لا تقبل ، وإن لم يكن لمدعى الرجوع بينة وأراد استحلاف الشاهد فإن كان يدعى الرجوع مطلقا أو فى غير مجلس القاضى لا يستحلف وإن كان يدعى رجوعه فى مجلس القاضى

١٧١٥٦ :- أخرج الطبرانى عن معاذ : قال : قلت يا رسول الله ! أوصنى ، فقال : عليك بتقوى الله ما استطعت ، واذكر الله عند كل حجر و شجر ، وما عملت من سوء ، فأحدث للّه فيه توبة ، السر بالسر ، والعلانية بالعلانية . المعجم الكبير للطبرانى . ١٥٩/٢٠ برقم ٣٣١ . مجمع الزوائد للهيثمى ، دار الكتب العلمية . ٧٤/١٠ .

يستحلف إذا ادعى الرجوع على الشهود وأراد استحلافهم أو أقام البينة على ذلك فإن ادعى الرجوع فی غیر مجلس القاضی لا یصح،ولو ادعى الرجوع عندالقاضی ولم يدع القضاء بالرجوع لا یصح ؛ لأن الرجوع عند القاضی إنما یصح إذا اتصل به القضاء ، أما إذا ادعى الرجوع عند القاضی إنما یصح إذا اتصل به القضاء أما إذا ادعى الرجوع عند القاضی والقضاء بذلك یصح ویستحلف الشاهد وتقبل البينة على ذلك ، ولو شهد عند قاض ورجع عند قاض آخر یصح ویجب الضمان علیه إذا قضى عليه هذا القاضی بالضمان كما لو رجع عند الذی شهد عنده إنما یجب علیه الضمان إذا قضى القاضی علیه بالضمان .

١٧١٥٨ :- **وفی المنتقى:** شاهدان شهدا على رجل فلم یقض بشهادتهما حتى شهد رجلان علیهما أنهما قد رجعا عن تلك الشهادة فإن كان اللذان أخبرا عنهما بالرجوع ممن یعرفه القاضی ویعد له وقف أمرهما ولم ینفذ شهادتهما .

١٧١٥٩ :- **م** : وإن أقر الشاهد عند القاضی أنه رجع عند غیره صح إقراره ، وطريق صحته أن يجعل هذا رجوعا مبتدأ من الشاهد ، لا أن يعتبر ذلك الرجوع الذی كان فی غیر مجلس القاضی ، و **فی السراجية:** الشهادة على رجوع الشاهدين فی غیر مجلس القاضی لا یصح **وفيها** : رجل شهد فلم یبرح مكانه حتى قال : أوهمت بعض شهادتی یعنی أخطأت بنسیان ما یجب على ذكره ، أو ذكرت زيادة باطلة فإن ظهرت عدالته عند القاضی و **فی الجامع الصغير الحسامی** : أو سأل عنه فقيل : أنه عدل ، **وفی السراجية** :جازت وإن برح ثم عاد لم تقبل **وفی الصغرى:** ذكر **فی الجامع الصغير** : وذكر أبو يوسف : إذا لم يقل: شككت لكن قال : قد تعمدت ولم أغلط ثم بدأ لی أن أرجع عن ذلك لا تقبل شهادته فی ذلك ولا فی غير ذلك حتى يحدث توبة ويعاقبة القاضی .

١٧١٦٠ :- **وفی تجنيس الناصری** : الشاهد إذا رجع عن بعض ما

١٧١٦٠ :- أخرج عبد الرزاق عن الشعبی فی الرجل يسأل ، فيقال : أعندك ←

شهد وهو فى مكانه وهو عدل جازت شهادته ، وإن أتت على ذلك أيام ولم يمض القاضى القضاء جازت شهادته ، **وفى الإبانة** : شهد لرجل عند القاضى ثم قال: لقوم اشهدوا أى الشهادة التى شهدت بها عند القاضى لفلان على فلان بكذا فهى شهادة زور وأنها باطلة لا تبطل شهادته بذلك .

١٧١٦١ :- م : أما بيان حكمه فنقول: رجوع الشاهد إن كان قبل القضاء يصح فى حق نفسه وفى حق غيره حتى يجب على الشاهد التعزير ولا يقضى القاضى على المشهود عليه ، وإن كان بعد القضاء كان أبو حنيفة أولاً يقول: ينظر إلى حال الراجع إن كان حاله عند الرجوع أفضل من حاله وقت الشهادة فى العدالة صح رجوعه فى حق نفسه وفى حق غيره حتى وجب عليه التعزير وينقض القضاء ويرد المال على المشهود عليه ، وإن كان حاله عند الرجوع مثل حاله عند الشهادة فى العدالة أو دونه يجب عليه التعزير ولكن لا ينقض القضاء ولا يرد المشهود به عليه ولا يجب الضمان على الشاهد وهو قول أستاذه حماد، ثم رجع عن هذا القول، وقال لا يصح رجوعه فى حق غيره على كل حال حتى لا ينقض القضاء ولا يرد المشهود به على المشهود عليه وهو قول أبى يوسف و محمد .

← شهادة ؟ فيقول : لا ، ثم يشهد بعد ذلك ، أنه كان يجيز ، قال سفيان : وقولنا : " الشاهد يوسع عليه " يزيد فى شهادته ، وينقص ما لم يمض الحكم ، فإذا مضى الحكم ، فرجع الشاهد غرم ما شهد به. مصنف عبد الرزاق ، الشهادات باب الرجل يشهد بشهادة ثم يشهد بخلافها ٣٥٢/٨ برقم ١٥٥١١ .

١٧١٦١ :- أخرج البيهقى عن الحسن قال : إذا شهد شاهدان على قتل ، ثم قتل القاتل ، ثم يرجع أحد الشاهدين ، قتل . السنن الكبرى للبيهقى ، الشهادات باب الرجوع عن الشهادة . ٣٩٠/١٥ برقم ٢١٧٩٧ .

وأخرج ابن أبى شيبة عن ابى حصين : أن رجلين شهدا عند شريح ، فأمضى الحكم ، ثم رجع أحدهما ، فلم يقبل شريح رجوعه . مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية ، الشاهدان يشهدان ثم يرجع أحدهما . ٤٨٩/١١ برقم ٢٣٠٠٥

١٧١٦٢ :- وإذا صح رجوع الشاهد ينظر بعد هذا إن لم يكن المشهود به ما لا بأن كان قصاصا أو نكاحا فلا ضمان على الشاهد عند علمائنا وإن صار الشاهد متلفا لذلك بشهادته ، وكذلك إن كان ما لا وكان الإتلاف بعوض يعادله فلا ضمان على الشاهد أيضا ، فإن كان الإتلاف بعوض لا يعادله فبقدر العوض لاضمان ويجب الضمان فيما وراءه ، وإن كان الإتلاف بغير عوض أصلا يجب ضمان الكل ، ثم إن كان المشهود به عينا فالمشهود عليه أن يضمن الشاهد للحال ، وإنما يضمنه إذا استوفى المشهود له ذلك من المشهود عليه أو لم يقبضه بعد ، وإن كان المشهود به دينا فليس للمشهود عليه أن يضمن الشاهد للحال وإنما يضمنه إذا استوفى المشهود له ذلك من المشهود عليه هكذا ذكر شيخ الإسلام فى شرحه .

١٧١٦٣ :- والشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى **فى شرحه** سوى بين العين والدين وقال: ليس للمشهود عليه أن يضمن الشاهد فى فصل العين قبل أن يوخذ العين من يده كما فى فصل الدين و ينظر إلى قيمة المشهودبه يوم القضاء ثم بين المشايخ اختلافا أن بعد ما رجع الشاهد عن الشهادة هل يشترط قضاء القاضى بالضمان لوجوب الضمان أو لا يشترط .

١٧١٦٤ :- واذا كان الرجوع عن الشهادة فى مرض الشاهدين وقضى القاضى بالضمان عليهما فذلك بمنزلة إقرارهما فى المرض حتى لو ماتا من مرضهما و عليهما ديون الصحة يبدأ بديون الصحة .

١٧١٦٥ :- وإذا ادعى المشهود عليه الرجوع على الشاهد وأراد استحلافه أو إثباته بالبينة فهذا على وجهين . (١) **الأول :** أن يدعى الرجوع عند القاضى وفى هذا الوجه لا يستحلف الشاهد ولا تسمع بينة المشهود عليه على ذلك (٢) **الوجه الثانى:** أن يدعى رجوعا فى مجلس قاض آخر وأنه على وجهين أيضا: **الأول** : أن يدعى رجوعهما عند القاضى ولا يدعى قضاء القاضى عليه بالرجوع وفى هذا الوجه لا يستحلف أيضا ، و **فى الذخيرة** : وفى هذا الوجه ذكر

فـي بعض المواضع أنه تسمع بينته ويستحلف المشهود عليه ، وذكر شيخ الإسلام أنـه لا يستحلف أيضا ، **م** : ولا تسـمع بينة المشهود عليه ، **الـوجه الثاني:** أن يدعى رجـوعـا وقـضـاء القاضى عليه بالرجوع وفى هذا الوجه يستحلف الشاهد وتسمع بينة المشهود عليه على ذلك .

١٧١٦٦ :- وإذا رجـع الشاهد عن شهادته عند غير القاضى الذى شهد عـنـده بـالمال وقضى عليه بالضمان ولم يرد ذلك حتى تخاصما إلى القاضى الذى شهد عنده أول مرة فقامت عليه البينة بالرجوع وبقضاء القاضى عليه بالضمان فهذا القاضى ينفذ ذلك فيأمر بأداء الضمان ، وكذلك لو شهد عليه شاهدان عند القاضى أنـه أقـرأنـه رجـع عـنـد قاض من القضاة وقضى عليه بالضمان فهذا القاضى يقضى بهذه الشهادة ويلزمه الضمان .

الفصل الثانى فى رجوع بعض الشهود عن الشهادة

١٧١٦٧ :- يجب أن يعلم أن العبرة فى باب الرجوع عن الشهادة فى حق بقاء الحق ووجوب الضمان لبقاء من بقى لا لرجوع من رجع حتى أنه إذا شهد ثلاثة نفر على رجل بدين ألف درهم مثلا وقضى القاضى بشهادتهم ، ثم رجع اثنان منهم ضمنا نصف المال ، ولو رجع واحد منهم فلا ضمان على الراجع إلا أن الشهود إذا كانوا أكثر من الاثنين ليضاف القضاء ووجوب الحق إلى الكل، إذا ثبت هذا فنقول : إذا شهد بالحق ثلاثة ورجع واحد منهم فقد ثبت من يقوم بشهادته جميع الحق فلا يضمن الراجع شيئا ، فإذا رجع اثنان منهم فقد بقى من يقوم بشهادته نصف الحق وكان التألف بشهادة الراجعين نصف الحق ويجب ضمان ذلك النصف عليهما لاستوائهما فى ذلك .

١٧١٦٨ :- وإن شهد رجل وامرأتان ثم رجع المرأتان فعليهما نصف الضمان وإن رجع واحدة من المرأتين فعليها ربع المال ، ولو شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا فلا ضمان على المرأة، وفى **الزاد** : كان الضمان عليهما دون المرأة و **فى شرح الطحاوى** : ولو كان رجلان وامرأتان فرجعت المرأتان فلا ضمان عليهما فإن الرجلين يحيطان جملة المال ، ولو رجع الرجلان وبقيت المرأتان فالمرأتان قامتا بنصف المال و على الرجلين نصف المال ، ولو رجع رجل واحد لا ضمان عليه ، ولو رجع رجل وامرأة وبقى رجل وامرأة فعلى الرجل والمرأة ربع المال أثلاثا ثلثاه على الرجل والثلث على المرأة .

١٧١٦٩ :- **م** : وإن شهد رجلان وامرأتان ثم رجعوا فعلى المرأتين ثلث الضمان **وفى السغناقى** : والضمان ثلاث .

١٧١٧٠ :- **م** : وإن شهد رجل واحد وعشر نسوة ثم رجعوا فعلى قول

١٧١٧٠ :- أخرج البخارى عن أبى سعيد الخدرى قال : ←

أبـى يـوسف و مـحـمـد : الـنـصف على الرجل والنصف على النسوة وصار تقدير مسـألتـنـا أن الـرجلين شهدا ثم رجع واحد منهما ، وعند أبى حنيفة الضمان عليهم أسداسا سدسه على الرجل وخمسة أسداسه على النسوة وصار تقدير مسألتنا كأنه شهـد ستة من الرجال ورجع خمسة منهم ، وإن رجع ثمان نسوة فلا ضمان عليهن فـإن رجـعـت امـرأة بعد الثمان فعليها وعلى الثمان ربع المال ، فإن رجعت العاشرة بـعد ذلك فعليها وعلى التسع ضمان نصف المال **وفى شرح الطحاوى:** ولو رجع الرجل وحده فعليه نصف المال بالإجماع ، ولو رجع الرجل وامرأة فعليهما نصف المال أثلاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على المرأة .

١٧١٧١ :– م : وإن شهـد رجـل وثلاث نسوة ثم رجع الرجل مع امرأة فانه يـجـب نـصف الـمـال ويكون ذلك على الرجل خاصة عندهما ، وعلى قياس قول أبى حـنيـفة : يـجـب أن يـكـون ضمان ذلك النصف على الرجل والمرأة الراجعة أثلاثا قال أبو حنيفة : إذا رجعوا جملة فى هذه الصورة كان الضمان على الرجل والنسوة أخماسا ،**وفـى شـرح الطحاوى** : ولـو رجـعـوا جـمـيـعـا كان على الرجل النصف وعلى النسوة النصف فى قول أبى يوسف و محمد : وفى قول أبى حنيفة: على الرجل خمس المال .

← خـرج رسـول الله صلى الله عليه وسلم فى أضحى أو فطر إلى المصلى ، فمر على النساء ، فـقـال : يـا مـعشـر الـنسـاء ! تصدقن ، فإنى أريتكن أكثر أهل النار ، فقلن : وبم يا رسول الله ! قال : تـكثـرن الـلـعـن ، وتـكفرن العشير ، ما رأيت من ناقصات عقل ودين أذهب للبّ الرجل الحازم من إحـداكن ، قلن : وما نقصان ديننا وعقلنا يا رسول الله ؟ قال : أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ قلن : بلى ، قال : فذلك من نقصان عقلها أليس إذا حاضت ، لم تصل ولم تصم ؟ قلن : بلى قـال : فـذلك مـن نـقـصـان دينها . صحيح البخارى ، الحيض ، باب ترك الحائض الصوم . ٤٤/١ بـرقم ٣٠٢ ف ٣٠٤ ـ ٢٥٨٤ ، ف٢٦٥٨ . صحيح مسلم . ٦٠/١ برقم ٧٩ـ٨٠ قال صاحب الهـداية بـرهـان الـدين المرغينانى : ولأبى حنيفة رحمه الله أن كل امرأتين قامتا مقام رجل واحد ، قال عليه الصلاة والسـلام فـى نـقـصـان عـقلهن "عدلت شهادة اثنتين منهن بشهادة رجل واحد . الهداية النسخة الهندية (١٥٩/٣) ومع فتح القدير ٤٥٢/٧ كتاب الرجوع عن الشهادة.

١٧١٧٢ :- **وفى الكبرى** : ثلاثة شهدوا بالمال ثم قال أحدهم قبل أن يقضى القاضى: استغفر الله قد كذبت فى شهادتى و سمع القاضى ذلك غير أنه لم يعلم أيهم قال ذلك ، فقال لهم : من الذى رجع منكم فقالوا : كنا على شهادتنا لا يقضى بشهادتهم فإن جاء المدعى باثنين منهم فى اليوم الثانى فشهدوا عند القاضى فإنه يقضى بالمال على المدعى عليه ، لأنه لما شهد اثنان منهم علم أن الراجع من سواهما ، **وفى تجنيس خواهر زاده:** وإذا لم يقض بشهادة الشاهدين حتى رجعا لم يقض بها ولم يضمنهما المال: ولو رجعا فى مرضهما كان بمنزلة إقرارهما بالدين فى المرض ويقدم دين الصحة عليه .

١٧١٧٣ :- **وفى الصغرى** : قال أبو حنيفة : فى رجلين شهد الرجل شهادة ثم زادا فيها قبل أن يقضى القاضى بها أو بعد ما قضى وقالا: أوهمنا وهما غير متهمين قبل ذلك منهما وهذا اختيار ظهير الدين المرغينانى ، وقال أبو يوسف: فى شاهد شهد عند القاضى بشهادة ثم يجئ بعد ذلك بيوم فقال : شككت كذا وكذا من شهادتى التى شهدت بها فإن كان القاضى يعرفه بالصلاح قبل شهادته فيما بقى وإن كان لا يعرفه بالصلاح فهذه تهمة ألغت شهادته ، وإن كان القاضى يعرفه بصلاح ودين ثم قال : قد رجعت عن شهادتى فى كذا وكذا من هذا المال غلطت أو نسيت فهو مثل قوله : شككت .

١٧١٧٤ :- **وفى جامع الفتاوى :** شهدا على رجل بمال وعدلا فقبل أن يحكم اصطلحا ثم رجع أحد الشاهدين لا شئ عليه ، **وفى فتاوى العتابية :** ولو لم يقبض المقضى له شيئا أو أبرأ المقضى عليه ثم رجعوا لاضمان عليهم .

١٧١٧٣ :- أخرج عبد الرزاق عن الشعبى : فى رجل يسأل ، فيقال : أعندك شهادة ؟ فيقول : لا ، ثم يشهد بعد ذلك ، أنه كان يجيز شهادة ، قال سفيان : وقولنا : " الشاهد يوسع عليه " يزيد فى شهادته وينقص ما لم يمض الحكم ، فاذا مضى الحكم فرجع الشاهد ، غرم ما شهد به . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب الرجل يشهد بشهادة ثم يشهد بخلافها . ٣٥٢/٨ برقم ١٥٥١١ .

الفصل الثالث فى الرجوع عن الشهادة فى النكاح

١٧١٧٥ :- **م** : إذا ادعت امرأة نكاحها على رجل وأقامت على ذلك بينة وقضى القاضى بالنكاح بينهما ، ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنه ينظر إلى مهر مثلها وإلى المسمى فإن كان مهر مثلها مثل المسمى الذى شهد به الشهود أو أكثر من المسمى فإنه لا يضمنان للزوج شيئا ، هذا إذا كان مهر مثلها مثل المسمى أو أكثر أما إذا كان مهر مثلها أقل من المسمى بأن كان مهر مثلها ألف درهم والمسمى ألفين فإنهما يضمنان ألف درهم للزوج .

١٧١٧٦ :- **وفى الزاد** : وإن شهد شاهدان على امرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا فلا ضمان عليهما ، وكذا لو شهدا بأقل من مهر مثلها ، وإن شهدا بأكثر من مهر مثلها ثم رجعا ضمنا الزيادة ، **وفى الفتاوى العتابية** : ولا ضمان على شهود النكاح للمرأةإذا ظهر أنها أخته من الرضاع وإنما ضمن المهر عليها ، وكذا ما أخذت من النفقة بفرض القاضى وكذا لاضمان على شهود البيع إذا ظهر العبد حرا أو مدبرا وإنما ضمان الثمن على البائع ، وكذا لاضمان على شهود الخلع إذا ظهر أنها كانت مطلقة الثلاث قبلل الخلع ، وإنما ضمان بدل الخلع على الزوج ، وكذا لا ضمان على شهود القرض إذا أثبتوا البراءة أو الاستيفاء وإنما ذلك على المقرض إلا ان يشهدوا بأن عليه كذا فيضمن الشهود ثم يرجعون على المشهود له.

١٧١٧٧ :- **م** : وإن ادعى رجل على امرأة النكاح وأقام على ذلك بينة والمرأة جاحدة فقضى القاضى عليها بالنكاح بالبينة ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما لا يضمنان للمرأة شيئا سواء كان المسمى مثل مهر مثلها أو أكثر أو أقل .

١٧١٧٨ :- وإذا ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها بمائة درهم وقالت المرأة :لا بل تزوجتنى بألف درهم ومهر مثلها ألف درهم فشهد شاهدان أنه

تزوجها على مائة درهم فقضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فهذا على وجهين : إما إن رجعا قبل الطلاق أو بعد الطلاق فإن رجعا عن شهادتهما حال قيام النكاح ذكر أنهما يضمنان للمرأة تسعمائة فى قول أبى حنيفة ومحمد : ولا يضمنان شيئا عند أبى يوسف هذا إذا رجعا قبل الطلاق .

١٧١٧٩ :- وإن رجعا بعد الطلاق فهذا على وجهين (١) إما إن رجعا قبل الدخول (٢) أو بعد الدخول بها فإن كان بعد الدخول بها فالجواب فيه كالجواب حال قيام النكاح فأما إذا كان الطلاق قبل الدخول بها فإنهما لا يضمنان للمرأة شيئا عندهم جميعا .

١٧١٨٠ :- شاهدان شهدا على امرأة أن فلانا تزوجها على ألف درهم وقبضت ذلك وهى تنكر ومهر مثلها خمسمائة فقضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا مهر المثل دون المسمى ، ولو وقعت الشهادة بالعقد بألف أولا فقضى القاضى به ، ثم شهدا بقبض الألف وقضى القاضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا للمرأة المسمى .

١٧١٨١ :- **وفى الفتاوى العتابية:** ولو شهدا على الزوج بالنكاح بألف و مهر مثلها خمسمائة ضمنا الزيادة ، ولو شهدا عليها لم يضمنا لها شيئا بأن ادعت النكاح بألفين والزوج يقول بألف فشهدا عليها بألف ضمنا ما زاد على الألف إلى مهر مثلها ، وعند أبى يوسف لم يضمنا لها شيئا ، ولو شهدا عليه بالنكاح بألف ومهر المثل خمسمائة وشهد آخران بالطلاق قبل الدخول ثم رجعوا ضمنوا خمسمائة نصفين، ولو كان معهم شاهدا الدخول فرجعوا فعلى شاهدى النكاح خمسمائة وعلى شاهدى الدخول ثلاثة أرباع خمسمائة وعلى شاهدى الطلاق ربعها.

الفصل الرابع فى الرجوع عن الشهادة فى الطلاق و الخلع

١٧١٨٢ :- م : **وفى الزاد** : وإن شهدا على رجل أنه طلق امرأته قبل الدخول ثم رجعا ضمنا نصف المهر ، وإن كان بعد الدخول لم يضمنا شيئا عندنا خلافا للشافعى ، **وفى الكافى:** ولو شهدا بعد موت الزوج أنه طلقها فى حياته قبل الدخول بها ثم رجعا لم يضمنا للورثة و ضمنا للمرأة نصف المهر والميراث .

١٧١٨٣ :- م : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته واحدة وشهد اٰخران أنه طلقها ثلاثا ولم يكن الزوج دخل بها وقضى القاضى بالفرقة وبنصف المهر ثم رجعوا عن شهادتهم فلا ضمان على شهود الواحدة وعلى شهود الثلاث نصف المهر ، **وفى شرح الطحاوى:** وإذا شهد شاهدان أنه طلق امرأته ثلاثا والزوج ينكره وشهد شاهدان بالدخول وقضى القاضى بشهادتهم ثم رجعوا فإن القاضى يقضى بضمان الألف عليهم أرباعا على شاهدى الطلاق من ذلك الربع وعلى شاهدى الدخول ثلاثة أرباع .

١٧١٨٤ :- م : وإذا شهد شاهدان على رجل قد دخل بها أنه طلقها ثلاثا وفرق القاضى بينهما وألزم الزوج المسمى ثم رجعا عن شهادتهما فلا ضمان عليهما للزوج ، ولو شهدا بالطلاق وكان ذلك قبل الدخول بها وفرق القاضى بينهما وألزم الزوج نصف المسمى إن كان فى النكاح تسمية أو المتعة إن لم يكن فى النكاح تسمية ثم رجعوا فإنهما يضمنان ذلك للزوج .

١٧١٨٥ :- **وفى فتاوى العتابية** : وإن رجعا بعد موت الزوج فالضمان

١٧١٨٢ :- أخرج ابن أبى شيبة عن سفيان : لو شهد رجلان على رجل أنه طلق امرأته ، ثم رجع عن شهادتهما ، قال : الطلاق باق ، إن لم يكن دخل بها ، رجع الزوج عليهما بنصف الصداق ، وإن كان قد دخل بها فلا شيىء عليهما ، يعنى : من الصداق .مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية فيما لا ينبغى للشاهد أن يتكلم به . ٦١٧/١١ برقم ٢٣٤٨٠ .

لـورثتــه ولا ميـراث لهـا وإن أقـر الـوارث ولـو كـانـت الشهادة بعد موت الزوج لم يضمنا لورثة الزوج شيئا وضمنا لها بقية المهر والميراث .

١٧١٨٦ :- م : وإذا شهـد شـاهدان على امرأة لم يدخل بها زوجها أنها اختـلعت من زوجها على أن أبرأته عن المهر والمرأة تجحد و الزوج يدعى وقضى الـقـاضى بشهادتهما ، ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يضمنان للمرأة نصف المهر، ولو كان الزوج قد دخل وباقى المسألة بحالها ضمنا للمرأة جميع المهر .

١٧١٨٧ :- **وفـى المضمرات** : وإن أدعـى أنـه خالعها على ألف درهم وهى تنكر فشهدوا بذلك عليها ثم رجعوا ضمنوا لها الألف ، وإن كانت المرأة هى المدعية فلا ضمان عليهم .

١٧١٨٨ :- **وفى الذخيرة** : وإذا شهد شاهدان أنه فوض امرأته بأن تطلق نـفسهـا وشهـد شـاهـدان أنهـا طـلـقـت نـفسها وذلك قبل الدخول بها ثم رجعوا فالضمان على شهود الطلاق ، وعلى هذا إذا شهد شاهدان أن فلانا جعل عتق عبده بيـد فـلان وشهـد اٰخـران أنـه أعتـقـه ثم رجعوا فالضمان على شاهدى العتاق دون التـفـويـض ،وإذا شهـد اثـنـان أن فلانا أمر فلانا أن يعلق طلاق امرأته بدخول الدار وشهـد اٰخـران أنهـا دخـلـت ثـم رجـعـوا جـميـعا فالضمان على شهود الدخول ، **وفى الهداية:** ولـو رجع شهود الشرط وحدهم اختلف المشايخ فيه ومعنى المسألة يمين العتاق والطلاق قبل الدخول .

١٧١٨٩ :- **وفى الصغرى** : وإذا شهـد اثـنان أن فلانا أمر فلانا أن يعلق طـلاق امـرأتـه بـدخـول الـدار وشهـد اٰخران أنه علق وشهد اٰخران أنها دخلت ثم رجـعوا جميعا فلا ضمان على شهود التعليق ، **م :** وإذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته عام أول فى رمضان قبل أن يدخل بها فأجاز القاضى ذلك وألزمه نصف المهر ثم رجعا ولم يضمنهما حتى شهد شاهدان على الزوج أنه طلقها عام أول فى شـوال قبـل الـدخـول بهـا لـم تقبل شهادة الفريق الثانى ، ولو أقر الزوج بذلك عند

القاضى لم يكن على الشاهدين ضمان ويرد عليهما ما كان ضمنا له، ويجب أن يكون هذا على قول أبى يوسف الآخر ومحمد ، فأما على قول أبى حنيفة فإنه لا يرد عليهما ما أخذ منهما من الضمان .

١٧١٩٠ :- قال محمد **فى الجامع :** رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها حتى شهد شاهدان على الزوج أنه طلقها وفرق القاضى بينهما وقضى القاضى بنصف المهر ثم مات الزوج ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما يغرمان لورثة الزوج نصف المهر، قال : ولا يغرمان للمرأة ما زاد على نصف المهر ، هكذا ذكر فى الكتاب قال مشايخنا : وهذا إنما يستقيم على قول أبى حنيفة : فأما على قول أبى يوسف آخرا وهو قول محمد لم يقع الطلاق قال : ولا ميراث للمرأة ويرثها بقضاء القاضى فى حال حياة الزوج ، وهذا إنما يستقيم على قول أبى حنيفة ، أما على قول أبى يوسف آخرا وهو قول محمد يجب أن يكون لها حصتها من الميراث ويستوى فى حق هذا الحكم أن يكون الزوج صحيحا أو مريضا عند أبى حنيفة ، هذا إذا شهدا بذلك حال حياة الزوج فأما إذا شهدا بذلك بعد موت الزوج وباقى المسألةبحالها ضمنا نصف الصداق ويغرمان لها حصتها من الميراث ولا يضمنان للورثة فى هذه المسألة شيئا .

١٧١٩١ :- **وفى الظهيرية** فى المتفرقات : هشام عن محمد فى رجل تحته أمة وأعتقت فشهد عليه شاهدان قال احدهما : أشهد أنه طلقها وهى أمة ثلاثا وشهد الآخر أنه طلقها ثلاثا بعد ما أعتقت قال : هما تطليقتان يملك الرجعة ولو شهد شاهدان أحدهما أن فلانا طلق امرأته ثلاثا البتة وشهد الآخر أنه طلقها ثنتين البتة فهما تطليقتان يملك الرجعة ، لأن وصف الثلاث بالبتة لغو .

١٧١٩٢ :- **وفى شرح الطحاوى :** ولو ادعى الزوج على المرأة أنه طلقها بألف درهم وهى تنكر فشهد شاهدان فقضى القاضى عليها بألف درهم ثم رجعا عن الشهادة يضمنان لها ألف درهم ولو كانت المرأة هى المدعية للخلع والزوج منكر والمسألة بحالها لا يضمنان للزوج شيئا .

الفصل الخامس

فى الرجوع عن الشهادة فى النكاح والطلاق والدخول جميعا

١٧١٩٣ :- م: وإذا شهد رجل وامرأتان على طلاق امرأة وشهد رجل وامرأتان على دخوله بها وقضى القاضى بالطلاق والصداق ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم فإن على شاهدى الدخول ثلاثة أرباع المهر وعلى شاهدى الطلاق ربع المهر.

١٧١٩٤ :- ولو رجع الرجل الشاهد على الدخول فعليه ربع المهر، ولو رجع شهود الدخول كلهم فعليهم ضمان النصف، ولو لم يرجع شهود الدخول إنما رجع شهود الطلاق فلا شيء عليهم.

١٧١٩٥ :- وإذا اتفق الزوجان على أصل النكاح واختلفا فى التسمية فقال الزوج: تزوجتها بغير شيء وقالت المرأة: تزوجتنى بألف درهم وجاءت بشاهدين شهدا أنه تزوجها بألف درهم وقضى القاضى بشهادتهما ثم طلق الزوج المرأة عند القاضى ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يضمنان للزوج فضل ما بين المتعة إلى تمام الخمسمائة التى غرمها الزوج.

١٧١٩٦ :- ولو شهد آخران على الدخول قبل الطلاق ثم طلقها الزوج وألزم القاضى الزوج ألف درهم ثم رجعوا فعلى شاهدى الدخول خمسمائة خاصة لا يشاركهما فيها شاهدا التسمية، هذا الذى ذكرنا إذا طلق الزوج المرأة بين يدى القاضى فشهد شاهدان آخران على الطلاق قبل الدخول والزوج يجحد الطلاق ثم رجعوا عن شهادتهم فعلى شاهدى الدخول وشاهدى التسمية فضل ما بين المتعة إلى تمام الخمسمائة نصفين وقدر المتعة على شاهدى التسمية وعلى شاهدى الدخول وعلى شاهدى الطلاق قبل الدخول أثلاثا.

١٧١٩٧ :- وإذا شهد شاهدان على رجل أنه تزوج هذه المرأة على ألف درهم و مهر مثلها خمسمائة والزوج يجحد ذلك وشهد آخران بالطلاق قبل الدخول وأجاز القاضى شهادتهم ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم فإن على شاهدى النكاح مائتين وخمسين وعلى شاهدى الطلاق مائتين و خمسين.

١٧١٩٨ :– ولو شهد اٰخران أنه دخل بها قبل رجوع شاهدى النكاح و شاهدى الطلاق وقضى القاضى بشهادتهم وألزم الزوج ألف درهم ثم رجعوا فإن كان على شاهدى النكاح خمسمائة قدر ما أوجبوا على الزوج بغير عوض لا يشاركهما أحد من الفريقين فى ضمان هذه الخمسمائة وصار الجواب فى هذا نظير الجواب فيما إذا كان مهرها هذه الخمسمائة لا غير وشهد شاهدان بالدخول و شاهدان بالطلاق ثم رجعوا فهناك ضمان الخمسمائة عليهم أرباعا فهنا كذلك .

١٧١٩٩ :– قال محمد : وإذا شهد شاهدان لامرأة على رجل أنه تزوجها بألفى درهم ومهر مثلها ألف درهم فقضى القاضى بذلك و قبضت المرأة ألفين ثم شهد اٰخران أن الزوج دخل بها وطلقها ثلاثا والزوج يجحد ففرق القاضى بينهما ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم فالزوج بالخيار ، إن شاء ضمن شهود النكاح ألف درهم ، وإن شاء ضمن شهود الدخول والطلاق ألفى درهم فإن ضمن شهود الدخول والطلاق ألفى درهم ليس له تضمين شهود النكاح الف درهم ، وإن ضمن شهود النكاح ألف درهم يرجع على شهود الدخول والطلاق بألف درهم أخرى ، **وفى الكافى:** وإن قضى بالوطى أوّلا ثم بالعقد ضمن كل فريق ألفا فإن كانت المرأة مرتدة أو مات المبيع وقت الخصومة فلا شيء على شهود العتق .

١٧٢٠٠ :– م : لو جاء شهود النكاح وشهود الدخول والطلاق و شهدوا عند القاضى معا كانت العبرة لحالة القضاء فإن قضى القاضى بشهادة شهود النكاح أوّلا بأن ظهرت عدالتهم فهذا والفصل الأول سواء ، وإن اتصل القضاء بشهادة شهود الدخول أوّلا بأن ظهرت عدالتهم أولا وصورته : أن يشهد شاهدان أن هذا الرجل دخل بهذه المرأة أمس بحكم النكاح وشهد آخران أن هذا الرجل تزوج هذه المرأة أول من أمس على ألفى درهم فعدلت شهود الدخول والطلاق أوّلا فقضى القاضى على الزوج بضمان البضع وذلك مهر مثلها وهو ألف درهم ، ثم عدلت شهود النكاح فقضى القاضى عليه بألف درهم أخرى ثم رجعوا جميعا لم يضمن شهود الدخول والطلاق إلا ألف درهم ولا يرجع كل فريق على فريق اٰخر بشيء فإن ظهرت عدالة الفريقين معا فقضى القاضى بشهادتهم معا ثم

رجعوا جميعا فهذا وما لو قضى القاضى بشهادة الشهود أوّلا سواء ، وكذلك لو كان شهود الدخول شهدوا على إقرار الزوج أنه تزوج هذه المرأة ودخل بها وطلقها ثلاثا وقضى القاضى على الزوج بمهر المثل اعتبار الإقرار الثابت بالبينة كالثابت عيانا فلو جاء ت المرأة بعد ذلك بشاهدين يشهدان على إقرار الزوج أنه تزوجها على ألف درهم وقضى القاضى عليه بالفضل ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم فالجواب فيه كالجواب فيما إذا شهدوا على معاينة الدخول والطلاق وعلى معاينة النكاح لما مر من اعتبار الثابت بالبينة بالثابت معاينة .

١٧٢٠١ :- ولو أن شهود النكاح وشهود الدخول والطلاق زكوا معا وقضى القاضى بشهادتهم معا ثم رجع شهود النكاح أضمنهم ألف درهم وهو الألف الزائد على مهر المثل لايجاب ذلك بغير عوض ، فإن رجع شهود الدخول بعد ذلك ضمنهم ألفى درهم ألفا من ذلك الزوج وألفا أخرى يعطيها الزوج إلى شهود النكاح ، وإن رجع شهود الدخول أوّلا ضمنهم للزوج ألفى درهم فلو لم يقبضها الزوج حتى رجع شهود النكاح فلا ضمان للزوج على شهود النكاح .

١٧٢٠٢ :- امرأة مرتدة ادعت على رجل أنه تزوجها فى حال إسلامها على ألف درهم ودخل بها فطلقها ثم كانت الردة والزوج أنكر ذلك كله ومهر مثلها ألف فشهد لها شاهدان بالنكاح بألفى درهم وقضى القاضى بشهادتهم وشهد آخران على الدخول والطلاق أمس وإنها ارتدت اليوم وقضى القاضى بشهادتهم ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم فشهود النكاح لا يضمنون للزوج شيئا بخلاف ما إذا لم ترتد المرأة والمسألة بحالها حيث يضمن شهود النكاح وشهود الدخول والطلاق يضمنون للزوج ألفى درهم ، ولو وقع القضاء بشهادتين جميعا فهذا وما لو وقع القضاء بشهادة شهود النكاح أولا سواء .

١٧٢٠٣ :- ولو قضى القاضى بشهادة الدخول أولا ثم قضى بشهادة شهود النكاح ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم ضمن شهود الدخول مهر مثلها ويضمن شهود النكاح ألفا أخرى وهو الألف الزائد على مهر المثل ولا يرجع أحد الفريقين على الآخر .

الفصل السادس

فى الرجوع عن الشهادة فى العتق والكتابة والتدبير والاستسعاء فى القيمة

١٧٢٠٤ :- **وفى شرح الطحاوى:** ولو شهد شاهدان على عتق عبد والمولى ينكره فقضى القاضى بالعتق ثم رجعا كان عليهما قيمة العبد والولاء من المولى ، وثبوت الولاء منه لا يكون عوضا ، ولو كان مكان العبد أمة فشهد شاهدان على إقرار المولى أنها ولدت منه والمولى ينكره فقضى القاضى به ثم رجعا فهذه على وجهين :إما أن يكون معها ولد أو لم يكن فإن كان معها ولد فلا يخلو إما إن رجعوا جميعا فى حال حياة المولى أو بعد وفاته وكان مع الولد شريك فى الميراث أو لم يك أما إذا لم يكن معها ولد فإنهما يضمنان للمولى نقصان قيمتها فتقوم أمة قنا وتقوم أم ولد لو جاز بيعها فيضمنان النقصان فإذا مات المولى عتقت الجارية ويضمنان باقى قيمتها للورثة ، هذا إذا لم يكن معها ولد ، وإن كان معها ولد ورجعا فى حال حياة المولى يضمنان قيمة الولد ، هذا إذا لم يكن معه شريك فإن كان معه أخ فإنهما يضمنان النصف الباقى من قيمتها ويرجعان على الولد بماقبض الأب منهما ولا يرجعان بما قبض الأخ هذا إذا كان الرجوع فى حال حياة المولى ، ولو كان الرجوع بعد وفاته فإن لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهما وإن كان له شريك فى الميراث يضمنان نصف قيمتها ونصف قيمة الأخ ولا يضمنان الميراث ولا يرجعان بذلك على الولد ، هذا إذا كانت الشهادة فى حال حياة المولى والرجوع فى حال حياته أو بعد وفاته فإن كانت الشهادة بعد وفاته وهو أن رجلا مات وترك ابنا و عبدا أو أمة فشهد شاهدان أن العبد ولدته هذه الجارية من هذا الميت وصدّقهما الولد والجارية جميعا وأنكر الابن المعروف وقضى القاضى بذلك فجعل الميراث بينهما ثم رجعا يضمنان قيمة العبد والجارية ، ونصف الميراث للابن المعروف خلاف حالة الحياة أن هناك لا يضمنان الميراث .

١٧٢٠٥ :- م : قال محمد : شهود العتق يضمنون عند الرجوع قيمة العبد المشهود به موسرين كانا أو معسرين قال : وشهود التدبير يضمنون عند

الرجوع ما نقصه التدبير فإن مات المولى والعبد يخرج من الثلث عتق العبد كله مجانا ، ولو لم يرجعوا حتى مات المولى وباقى المسألة بحالها كان الجواب كما قلنا وضمن الشهود قيمته مدبرا .

١٧٢٠٦ :- وإن كان العبد لا يخرج من الثلث عتق ثلثه مجانا و سعى فى ثلثى قيمته للورثة كما لو لم يرجع الشهود ويضمن الشاهدان للورثة ثلث قيمة العبد مدبرا وهل يضمنان قيمة الثلثين ؟ ينظر إن عجل العبد السعاية يضمنان ، وإن لم يعجل لا يضمنان ، **وفى شرح الطحاوى :** هذا إذا خرجت السعاية من العبد فإن كان العبد معسرا يضمنان جميع قيمته مدبرا ثم يرجعان على العبد بثلثى قيمته إذا أيسر .

١٧٢٠٧ :- **وفى الكافى :** أوصى بعتق عبد هو ماله فشهد وارثاه بدين على الميت يساويه قبلت وإن قل الدين منه لا تقبل ، وإن أوصى به لرجل قبلت الشهادة على الدين مطلقا قل الدين أو كثر **وفيه :** شهد الفروع بعتق عبد ولم يحكم به حتى كذبهم الأصول بطلت شهادتهم فإن ملكه الأصول والفروع لم يعتق ، ولو ملكه أحد الأصلين وأحد الفرعين معا عتق وإن ملكه أصل ثم منه فرع عتق .

١٧٢٠٨ :- م : قال : وشهود الكتابة عند الرجوع يضمنون قيمة العبد بخلاف شهود التدبير فإنهم يضمنون النقصان عند الرجوع دون قيمة العبد ولا يعتق المكاتب ما لم يؤد بدل الكتابة الى الشاهدين ، والولاء يكون للمولى لا للشاهدين ، **وفى السغناقى:** شهود الكتابة إذا رجعوا وضمنوا للمولى القيمة كان لهم أن يرجعوا ببدل الكتابة ولم يملكوا المكاتب ، **م** : وإن عجز المكاتب ورد فى الرق كان لمولاه ويرد المولى على الشاهدين ما أخذ منهما، **وفى الفتاوى العتابية:** ولا ضمان على شهود الوكيل بالإعتاق ولا على شهود التفويض ولا على شهود الوكيل بقبض الدين ، ولو شهدا أنه أبرأه عن الدين ثم مات الغريم مفلسا ثم رجعا لم يضمنا .

١٧٢٠٩ :- **م** : قال محمد **فى الجامع :** إذا شهد شاهدان على رجل فى شوال أنه أعتق عبده فى رمضان وكانت قيمة العبد يوم الشهادة ألفى درهم وكانت قيمته فى رمضان ألفا فلم يعدلا حتى صارت قيمته ثلاثة آلاف درهم ثم عدلا وقضى شهادتهما ثم رجعا ضمنا قيمة العبد يوم أعتقه القاضى وذلك ثلاثة آلاف درهم .

١٧٢١٠ :- وإذا ادعى رجل على رجل أنه عبده والمدعى عليه يجحد دعواه وقضى القاضى بكونه عبدا له ببينة قامت عليه ، ثم أعتقه على مال ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما لا يضمنان للمشهود عليه شيئا لابدل العتق ولا بدل ما أتلفا عليه من الحرية ، و **فى الظهيرية :** ولو شهد شاهدان أنه حلف بعتق عبده إن دخل هذه الدار وشهد آخران أنه قد دخلها فقضى بعتقه ثم رجعوا جميعا ضمن شاهدا اليمين قيمته ، ولا ضمان على شاهدى الدخول، قال الشيخ شمس الأئمة السرخسى: ولم يذكر محمد فى الكتاب أن اليمين لو كانت ثابتة بإقرار المولى وشهد شاهدان بالشرط ثم رجعا ظن بعض مشايخنا أنهما يضمنان فى هذا الفصل وهذا غلط بل الصحيح أن شهود الشرط لا يضمنون .

١٧٢١١ :- م : وإذا شهد شاهدان أنه أعتقه البتة وشهد آخران أنه أعتقه عن دبر منه وقضى القاضى بشهادتهم ثم رجعوا جميعا فالضمان على شاهدى الإعتاق لا على شاهدى التدبير، وإذا شهد شاهدا التدبير أول مرة وقضى القاضى بشهادتهم فشهد شاهدا الإعتاق بالإعتاق وقضى القاضى بذلك ثم رجعوا فإن شاهدى التدبير يضمنان ما نقصه التدبير ويضمن شاهدا العتق البات قيمته مدبرا وإن كان شاهدا العتق البات شهدا أنه أعتقه قبل التدبير البتة فأعتقه القاضى ثم رجعوا عن شهادتهم ضمن شاهدا العتق قيمته ولم يضمن شاهدا التدبير، قالوا: ويجب أن يكون هذا الجواب على قول أبى يوسف و محمد : أما على قول أبى حنيفة ينبغى أن لا يقضى القاضى بشهادة العتق .

١٧٢١٢ :- **وفى شرح الطحاوى :** إذا شهد شاهدان أنه أعتق عبده فى رمضان فقضى القاضى به ثم رجعا ووجب عليهما الضمان ثم إنهما أقاما البينة أن المولى كان أعتقه فى شعبان لا يسقط الضمان عنهما فى قول أبى حنيفة وفى قولهما يسقط، ولو أقاما جميعا البينة أنه أعتقه فى شوال لا يسقط الضمان عنهما بالإجماع .

١٧٢١٣ :- م : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده عام أول فى أول يوم من رمضان فأجاز القاضى شهادتهما وأعتقه ثم رجعا عن شهادتهما فضمنهما القيمة أو لم يضمنهما حتى شهد شاهدان أنه أعتقه عام أول فى أول يوم

مـن شـوال لا تقبل شهادتهما ويبقى الضمان على الأولين ، ولو شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده عام أول فى أول يوم من رمضان وأجاز القاضى ذلك وقضى به وأنفذه ثم رجعا عن شهادتهما فضمنهما القاضى القيمة أو لم يضمنهما حتى شهد آخـران أنـه أعتـق أول يـوم من رمضان من عام أول فإن شهادة الآخرين مقبولة ولا ضـمـان عـلـى الأوليـن وهـذا قـول أبى يوسف و محمد ، وقال أبو حنيفة : شهادة الفريق الثانى غير مقبولة ويجب الضمان على الأولين .

١٧٢١٤ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولـو شهد واحد بإقراره بالعتق أمس وآخـر بـإقراره بالعتق من سنة وقضى به ثم أقام الشاهدان بينة على إعتاق من سنتين بـرئـا عـن الـضمان وهذا قولهما ، وإذا ضمن شهود الطلاق قبل الدخول للزوج أو شهود العتق للمولى ثم أقر الزوج للمرأة والمولى للعبد بذلك رد الضمان .

١٧٢١٥ :- **م** : وإذا شهـد شـاهـدان عـلـى رجـل أنه كاتب عبده بألف درهـم إلـى سـنة وقيـمة الـعبـد خـمسـمـائة وقضى القاضى بالكتابة ثم رجعوا عن شهـادتهـم فـإن الـقـاضـى يخير المولى فيقول له: إن شئت اخترت إتباع المكاتب بـبـدل الكتابة وإن شئت ضمنت الشاهدين ببدل الكتابة إلى أجله فإن اختار المولى تـضـميـن الشاهدين لا يكون له اختيار المكاتب ببدل الكتابة أبدا وإن اختار اتباع الـمكاتب لا يكون له تضمين الشاهدين أبدا إلا فى خصلة واحدة ، وهى أن تكون الـمكاتبة أقل من القيمة فإن اختار تضمين الشاهدين كان للشاهدين أن يرجعا على الـعبـد ببـدل الـكتـابة على نجومه فإذا أدى المكاتب ألف درهم وقبض الشاهدان ذلك فـإنـه يـطيـب لهـمـا من ذلك خمسمائة هكذا ذكر فى الكتاب ولـم يذكر فيه خـلافـا ويـجـب أن يـكـون هـذا عـلـى قـول أبـى حـنيـفة و محمد فأما على قول أبـى يـوسف : يـطيب له الربح وإن كان استفاده من كسب خبيث وكان الجواب فى هذه المسألة كالجواب فيمن غصب عبدا قيمته خمسمائة ثم ازداد فى يده حتى صار يساوى ألفا ثم غصبه رجل آخر وقيمته يوم غصبه ألف درهم .

١٧٢١٦ :- وإذا ضـمن المالك الغاصب الأول قيمته خمسمائة يرجع على الثانى بـألف درهـم ويـطيـب لـه من ذلك خمسمائة ويتصدق بالزيادة عندهما ، وعند أبى يوسف لا

يتصدق قال : ويستوى فى ذلك إن علم المولى برجوع الشاهد أو لم يعلم .

١٧٢١٧ :- **وفى الظهيرية** : شهد شاهدان على رجل أنه كاتب عبده على ألف درهم إلى سنة وقيمته خمسمائة فأجاز القاضى ذلك ثم رجعا فاختار المولى ضمان الشاهدين فله ذلك فإن قبض المولى منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يؤدى ألف درهم إلى الشاهدين لقيامها مقام المولى فى استيفاء بدل الكتابة، وإن لم يختر المولى تضمينها ولكن جعل يتقاضى المكاتب حتى قبض منه مائة درهم أو لم يقبض غير أنه علم برجوع الشاهدين فهذا اختيار المكاتبة ما خلا خصلة واحدة وهى أن يكون بدل الكتابة أقل من القيمة فإن هنا له أن يأخذ المكاتب بالمكاتبة ويرجع على الشاهدين بفضل القيمة .

١٧٢١٨ :- **م** : ولو أن الشاهدين رجعا عند القاضى لم يخير القاضى المولى ولكن المولى جعل يتقاضى المكاتب حتى قبض منه مائة درهم أولم يقبضها برئ الشاهدان عن الضمان ، وإذا ادعى عبد أن مولاه كاتبه على ألف درهم وهى قيمته وادعى المولى أنه كاتبه على ألفين وأقام على ذلك بينة فقضى القاضى بالألفين على المكاتب فأداها ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما يضمنان ألف درهم للمكاتب .

١٧٢١٩ :- قال : ولو كان المكاتب لم يدع المكاتبة وقال المولى: كاتبتك على ألف درهم وجحد المكاتب ذلك فأقام المولى على ذلك بينة فإن القاضى لا يقضى بالكتابة ببينة المولى، وإذا لم يقض بها يقال للمكاتب بعد هذا: إن شئت فاقض الكتابة وإن شئت فدعها وكن رقيقا .

١٧٢٢٠ :- **وفى شرح الطحاوى** : ولو أن عبدا قيمته ألف درهم ادعى على المولى أنه كاتبه على ألفين والمولى ينكره وشهد بذلك شاهدان فقضى القاضى ثم رجعا فالمولى بالخيار إن شاء أبرأ الشاهدين و يتبع المكاتب بالكتابة وإن شاء ضمن الشاهدين ألف درهم حالا ثم إن ضمن الشاهدين أخذا من المكاتب الكتابة ألفى درهم ويطيب لهما ألف درهم ويتصدقان بالألف والولاء يثبت من المولى ، هذا إذا أدى ، ولو عجز ورد فى الرق يرجع الشاهدان على المولى بما أخذ منهما ، ولو كان الشاهدان قبضا شيئا من المكاتبة يصير قصاصا

إذا كان الضمان والكتابة من جنس واحد ، ولو كانا مختلفين يترادان .

١٧٢٢١ :- **وفى الينابيع:** ولو شهد اثنان على رجل أنه أقر عندهما بأن هذه الجارية أم ولده فحكم به الحاكم ثم رجعا وليس معها ولد ضمنا له مابين قيمتها قنة ، و ما بين قيمتها أم ولد لو جاز بيعها ، وإذا مات المولى ضمنا للورثة ما بقى من قيمة القنة ، وإن كان معها ولد ضمنا قيمة الولد أيضا فإن مات المولى ولا وارث له إلا هذا الولد فلهما أن يرجعا عليه بما أديا لأبيه من تركته و إن لم يترك شيئا فلا ضمان عليه ولا يضمنان للولد نقصان قيمة الأم ، وإن كان له أخ من أبيه ضمنا له نصف نقصان قيمة الأم ورجع على الابن بما ضمنا لأبيه دون ما ضمنا لأخيه وما أخذ من الميراث فإن رجعا بعد موت المولى وليس له وارث سواه لم يضمنا شيئا ، وان كان به وارث آخر مثله ضمنا له نصف نقصان قيمتها ونصف قيمة الولد ولم يضمنا ما أخذ الابن من الميراث وليس لهما أن يرجعا عليه بما ضمنا لشريكه فى الميراث .

١٧٢٢٢ :- ولو مات المولى وترك ابنا و عبدا وجارية وما لا وشهد اثنان بأن هذا العبد ولدته هذه الجارية من مولاه و ضمن قيمتها وأنكرها الابن فقضى بالميراث بينهما ثم رجعا ضمنا قيمة العبد والجارية وما أخذ العبد من الميراث .

١٧٢٢٣ :- م : فإن كان المكاتب يدعى أنه حر فجاء المولى بشاهدين فشهدا أنه كاتبه على ألفين وقضى القاضى عليه بذلك فأدى المال ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما وقالا : شهدنا بالباطل فإنهما يضمنان للمكاتب ألفين وإن كان قيمته ، أقل من ذلك ولا يشبه هذا الرق يريد بذلك أنه متى كان مقرا بالرق فإنه لا يقضى بشهادتهما ومتى كان منكرا للرق وادعى أنه حر يقضى بما ذكرنا .

الفصل السابع فى الرجوع عن الشهادة فى البيع و الهبة

١٧٢٢٤ :– **وفى الفتاوى العتابية** : ولو شهدوا بالبيع للبائع ثم رجعوا لم يضمنوا للمشترى شيئا إلا أن يكون الثمن زيادة على قيمة المبيع فيضمنون الزيادة ، ولو شهدوا على البائع ضمنوا له الفضل على الثمن و **فى الزاد** : وإن كان بأقل من القيمة ضمنا ضمان النقصان .

١٧٢٢٥ :– **م** : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه باع داره من هذا الرجل والبائع يجحد و المشترى يدعى وقضى القاضى بالبيع ونقد المشترى الثمن وأخذ الدار ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإن كانت قيمة الدار مثل الثمن المسمى أو أقل فلا ضمان عليهما ، وإن كانت قيمة الدار أكثر من الثمن ضمنا الفضل .

١٧٢٢٦ :– و هذا إذا شهدا بالبيع ولم يشهدا بنقد الثمن فأما إذا شهدا بالبيع ونقد الثمن ثم رجعا عن شهادتهما فهذا على وجهين (١) **الأول** : أن يشهدا بالبيع وإيفاء الثمن شهادة واحدة بأن شهدا أنه باع هذه الدار منه بألف درهم و أوفاه الثمن وفى هذا الوجه القاضى يقضى عليهما بقيمة المبيع للبائع ولا يقضى بالثمن ، (٢) **الوجه الثانى** : أن يشهدا على البيع وايفاء الثمن بشهادتين مختلفتين بأن شهدا على البيع أولا ثم شهدا أن المشترى أوفاه الثمن وفى هذا الوجه القاضى يقضى عليهما بالثمن على البائع .

١٧٢٢٧ :– **وفى الظهيرية** : ولو شهدا أنه باع عبده بألف درهم وهو يساوى ألفين على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام وقضى القاضى بذلك ثم مضى الثلاثة ووجب البيع ، ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا فضل ما بين القيمة و الثمن .

١٧٢٢٨ :– **وفى الفتاوى العتابية** : ولو شهدا على المشترى بالشفعة فلا ضمان إلا أن يبنى المشترى وينقض بناه فيضمنا له البناء والنقض لهما ، ولو شهدا بالهبة والواهب يدعى الغصب ضمنا للواهب ولا يرجعان على أحد وإذا أخذ الواهب الضمان بطل رجوعه فى الهبة ، **وفى الكافى** : شهدا بالبيع والنكاح وقبض الثمن والمهر ورجعا ضمنا القيمة والمهر .

١٧٢٢٩ :– **وفى الينابيع:** ولو ادعى أنه اشترى من هذا عبده بخمسمائة

وقيمته ألف فشهدوا ، ثم رجعوا بعد الحكم ضمنوا للبائع خمسمائة وإن كانت قيمة العبد ألفا وادعى أنه اشتراه بألفين إلى سنة فشهدوا عليه بذلك ثم رجعوا فللبائع الخيار إن شاء اتبع المشترى بألفين إلى سنة وإن شاء اتبع الشهود بألف حالة وأيهما اختار تضمينه برئ الآخر فإن اتبع الشهود رجعوا على المشترى بألفى درهم عند حلول الأجل ويطيب لهم الألف ويتصدقون بالألف الاخرى .

١٧٢٣٠ :- م : رجل فى يديه عبد شهد شاهدان أنه وهبه لهذا الرجل وسلمه إليه وشهد اخران أنه وهبه لهذا وسلمه اليه ولا يعرف التاريخ قضى بالعبد بينهما نصفين لاستوائهما فى الدعوى والحجة ، فإن رجع الشهود جميعا عن شهادتهم ضمن كل فريق للواهب نصف قيمة العبد .

١٧٢٣١ :- م : قال محمد : ولا يشبه هذا الوصية يريد به أنه إذا شهد شاهدان أن الميت أوصى بهذا العبد لهذا الرجل وشهد اخران أن الميت أوصى بهذا العبد لهذا الرجل و زكيت البينتان وقضى القاضى بالعبد بينهما نصفين لإستوائهما فى الدعوى والحجة ، ثم رجع شاهدان عن شهادتهما فإنهما لا يضمنان للورثة شيئا ، وهنا قال : كل فريق يضمن للواهب نصف قيمة العبد .

١٧٢٣٢ :- **وفى شرح الطحاوى:** ولو شهدا أنه وهب هذا العبد لهذا الرجل وسلمه إليه والمشهود له يدعى ، ثم رجعاإن رجعا فى هبة فلا ضمان عليهما وإن لم يرجعا فضمان قيمته على الشاهدين للمشهود عليه وانقطع حقه فى الرجوع **وفى الفتاوى العتابية** : ولو شهدا بالهبة لرجل واخران بالهبة لآخر فرجع أحد الفريقين ضمنا نصفها للواهب ونصفها للموهوب له، **وفى الكافى:** ولا يضمن للموهوب له الآخر شيئا ، وروى إذا رجعوا ضمنوا القيمة للواهب بخلاف الوصية ولو شهدا بعين للمدعى فرجعا وضمنا ثم وهبه من المشهود عليه ردا لضمان فإن رجع الواهب فى هبته بقضاء رجع المقضى عليه بالضمان على الشاهدين ، وكذا إذا ورثه المقضى عليه رد الضمان بخلاف ما اشتراه .

١٧٢٣٣ :- م : رجل فى يديه عبد قيمته خمسمائة جاء رجل وادعى أن صاحب اليد با ع العبد منه بألف درهم إلى سنة وقيمته خمسمائة وأقام على ذلك

بينة وقضى القاضى له بشهادتهم ثم رجعوا عن شهادتهم فالبائع بالخيار إن شاء ضمن الشهود قيمة العبد خمسمائة حالة ، وإن شاء اتبع المشترى بألف درهم إلى سنة ، فإن ضمن الشهود قيمة العبد خمسمائة حالة كان للشهود أن يتبعوا المشترى بألف درهم إلى سنة وإذا رجعوا على المشترى بعد حلول الأجل يطيب لهم ذلك قدر رأس مالهم وذلك خمسمائة ويتصدقان بخمسمائة ، ولو شهدا بالبيع بألف درهم حالة وقضى القاضى بشهادتهما ثم شهدا أن البائع أجل المشترى إلى سنة وقضى القاضى بالأجل ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا الثمن للبائع وذلك ألف درهم ، ولو كانت الشهادة بالتأجيل مع الشهادة بالعقد بدفعة واحدة وقضى القاضى بشهادتهما كان البائع بالخيار إن شاء ضمن الشاهدين قيمة العبد خمسمائة حالة وإن شاء اتبع المشترى بألف درهم إلى سنة .

١٧٢٣٤ :- **وفى شرح الطحاوى:** ولو شهدا على البيع بألف وقيمة المبيع ألفان على أن بالخيار ثلاثة أيام وهو ينكر فقضى القاضى بالبيع ثم رجعا فإن فسخ البيع فلا ضمان عليهما ، وإن لم يفسخ ولكن أجاز لاضمان عليهما وإن لم يفسخ ولم يجز حتى مضت المدة وجاز البيع يضمنان ألفا أخرى لا قيمته .

١٧٢٣٥ :- **وفى الفتاوى العتابية** : فإن رد المشترى المبيع بعيب بالرضا أو تقايلا رجع على البائع بالثمن ولا شيء على الشهود وإن رد بقضاء فالضمان على الشهود بحاله ، وإذا أديا رجعا بما أديا ، ولو شهدا على البائع بالبيع وقبض الثمن وهو أكثر من القيمة ضمنا القيمة ، ولو شهدا بالبيع وقضى به ثم شهدا عليه بقبض الثمن ثم رجعا ضمنا الثمن وكذلك النكاح .

١٧٢٣٦ :- ولو شهدا على البائع أنه أبرأه عن كل قليل و كثير له قبله و قضى به ثم شهدوا عليه أنه كان باع هذا العبد قبل ذلك وأخذ العبد فإن رجعا عن العقد ضمنا القيمة ، وإن رجعا عن البراءة ضمنا الثمن ، وإن شهدوا على المشترى بالشراء ثم شهد آخران بقبض المبيع ثم رجعوا فإن شاء المشترى ضمن شاهدى القبض الثمن ، وإن شاء ضمن شاهدى البيع ألفا ثم يضمن شاهدى القبض ألفين ويدفع ألفا إلى شاهدى البيع .

الفصل الثامن

فی الرجوع عن الشهادة فی الولاء والنسب والولادة

١٧٢٣٧ :– **م** : قال **فی الأصل** : إن ادعی رجل علی رجل أنی ابنك والأب يجحد دعواه فأقام الابن البينة أنه ابنه وقضی القاضی بذلك وثبت نسبه ثم رجعوا فإنهم لا يضمنون شيئا للأب ، **وفی تجنيس خواهر زاده :** لم يبطل النسب ولم يضمن الشاهدان ، **م** : سواء رجعوا حال حياة الأب أو بعد وفاته ، وكذلك لا يضمنون لسائر الورثة ما ورثه الابن المشهود له .

١٧٢٣٨ :– وكذلك إذا ادعی رجل ولاء رجل ، وقال : إنی أعتقتك و المعتق يجحد فأقام المدعی البينة علی دعواه ثم رجعوا لا يضمنون شيئا سواء رجعوا حال حياة المعتق أو بعده .

١٧٢٣٩ :– ولو شهدالرجل أنه ابن هذا القتيل ووارثه ، لا وارث له غيره،والقاتل يقرأنه قتله عمدا وقضی القاضی للمشهود له بالقصاص فقتله المشهود له ثم رجعوا عن شهادتهم فإنهم لا يضمنون القصاص، ولكن يضمنون كل ما ورثه هذا الابن المشهود له من القتيل لورثته المعروفين .

١٧٢٤٠ :– وعلی هذا إذا شهدوا بالولاء بعد موت المعتق ثم رجعوا عن شهادتهم فإنهم يضمنون جميع ما ورثه المعتق لورثة المعروفين .

١٧٢٤١ :– واذا شهدوا بنكاح امرأة ومات الزوج بعد قضاء القاضی بالنكاح ثم رجعوا عن شهادتهم أو كان الرجوع منهم حال حياة الزوج فلا ضمان عليهم ، ولو شهدوا بالنكاح بعد موت الزوج ثم رجعوا ضمنوا حصتها من الميراث لسائر الورثة .

١٧٢٤٢ :– ولو شهدوا لرجل مسلم كان أبوه كافرا أن أباه قد أسلم قبل موته وللميت ابن كافر قضی القاضی بالميراث كله للابن المسلم ثم رجعوا

عن شهادتهم فإنهم يضمنون للابن الكافر جميع ما ورثه الابن المسلم ، وإذا أسلم كافر ثم مات وله ابنان مسلمان كل واحد يدعى أنه أسلم قبل موته وأقام على ذلك شهودا وقضى القاضى بينهما بالميراث ثم رجع شهود أحد الابنين فإنهم يضمنون جميع ما ورث هذا الابن للابن الآخر .

١٧٢٤٣ :- قال : صبى فى يدى رجل لا يعرف أنه حر أو عبد وشهد شاهدان على إقرار صاحب اليد يدعى أنه ابنه وقضى القاضى بنسبه ثم مات الابن وقضى القاضى بالميراث لهذا الصبى ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما لا يضمنان شيئا لا الميراث ولا قيمة .

١٧٢٤٤ :- ولو كان فى يدى رجل عبد صغير وأمة صغيرة لا يعبران عن أنفسهما، وصاحب اليد أنهما مملوكان له حتى ثبت كونهما مملوكين لذى اليد بقوله ، ثم شهدا شهود حال حياة صاحب اليد أنه أقر أن هذا الصبى ابنه وشهد شهود آخرون أنه أعتق هذه الأمة ثم تزوجها على ألف درهم والرجل يجحد ذلك فقضى القاضى بشهادتهم وألزم الرجل النكاح والنسب والعتق ثم مات الرجل ثم رجع الشهود عن شهادتهم فإن شهود الابن يضمنون قيمة الابن للورثة المعروفين إلا ما يخصه ، وقيمة الأمة للورثة المعروفين إلا ما يخصها من الميراث قال : ولا ضمان على الشهود فيما ورثه الابن والأمة ، ولا يضمن شهود النكاح المهر إلا إذا كان المسمى أكثر من مهر المثل فحينئذ يضمنان الفضل إلا ما يخصها من الفضل بخلاف ما إذا شهدا بذلك بعد موت المولى فإنهما يضمنان المهر للورثة المعروفين.

١٧٢٤٥ :- قال محمد **فى الجامع** : رجل له جاريتان لكل واحدة منهما ولد ولدته فى ملك الرجل فشهد شاهدان لأحد الولدين بعينه وأمه أن الرجل ادعاه والرجل يجحد ذلك ، وشهد شاهدان آخران للولد الآخر وأمه أن الرجل ادعاه والرجل يجحد ذلك أيضا ، وقضى القاضى بشهادتهم فجعل الابنين ابنى الرجل والأمتين أمّى ولد له ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم فالولدان ابنا المولى

والجاريتان أمّا ولد له والمسألة فى حق حكم وجوب الضمان على وجوه ، فإن كانت الشهادة والرجوع عنها حال حياة المولى فإن كان الولدان كبيرين ضمن كل فريق من الشهود قيمة الولد الذى شهد بنسبه ونقصان الاستيلاد فى الأمة التى شهد بها للمولى ، ثم إذا أخذ المولى ذلك القدر من الشهود واستهلكه ومات ولا وارث له غير الابنين وكل واحد من الابنين يجحد أن يكون صاحبه ابن المولى كان أمواله ميراثا بين الابنتين وعتقت الجاريتان ويضمن كل فريق من الشهود نصف قيمة ما بقى من الجارية التى شهدوا بها وذكر **فى الأصل:** أن كل فريق من الشهود يضمن نصف قيمة ما بقى من الجارية التى شهدوا بها للابن الآخر ولا تفاوت بينهما فما ذكر فى الجامع إشارة إلى أصل الوجوب وما ذكر فى الأصل إشارة إلى الحاصل فلا يضمن كل فريق من الشهود قيمة الولد الذى شهدوا له قال: ويرجع كل فريق من الشهود على الولد الذى شهدوا له فيما ورث عن أبيه بما ضمنهم أبوه من قيمة الولد الذى شهدوا له ومن نقصان الاستيلاد فى أمه .

١٧٢٤٦ :- هذا إذا كان يجحد كل واحد منهما على صاحبه أما إذا كان يصدق كل واحد منهما صاحبه فالشهود لا يضمنون شيئا للابنتين ويأخذ كل فريق من الشهود ما ضمن للميت من قيمة المشهود له ومن نقصان أمه مما ورثا عن أبيهما قال : ولا يضمن كل فريق من الشهود ما ورثه الابن الذى شهدوا له بالنسب للابن الأخر .

١٧٢٤٧ :- هذا الذى ذكرنا إذا كانت الشهادة والرجوع حال حياة المولى وإن كانت الشهادة حال حياة المولى من الفريقين والرجوع بعد وفاته ضمن كل فريق للابن الذى لم يشهدوا له نصف قيمة الابن الذى شهدوا له ونصف قيمة أمه ولا يرجع كل فريق من الشهود بما ضمن للابن الذى لم يشهدوا له على الابن المشهود له بخلاف الوجه الأول فإن هناك يرجع كل فريق من الشهود على الابن المشهود له بما أخذ المولى منهم .

١٧٢٤٨ :- وهذا الذی ذكرنا إذا كان كل ابن يجحد صاحبه فأما إذا كان صدق كل ابن صاحبه فالشهود لا يضمنون للابنين شيئا ، وإن كانت الشهادة من الفريقين والرجوع عنها بعد وفاة المولی وترك الميت أخا معروفا وأموالا كثيرة وقد كان قضی القاضی بعتق الابنين وبعتق أميهما وقضی بالميراث وكل واحد من الابنين يجحد صاحبه ، فإن كل فريق من الشهود يضمن للابن الذی لم يشهد له جميع قيمة الابن الذی شهد له وجميع قيمة أمه بخلاف ما إذا كانت الشهادة فی حياة المولی فإن هناك يضمن كل فريق نصف قيمة الابن المشهود له، ونصف قيمة أم الابن الآخر ولا يرجع كل فريق من الشهود بما ضمن للابن الآخر فی ميراث المشهود له ولا يغرم الشهود للأخ شيئا .

١٧٢٤٩ :- و هذا إذا كانت الشهادتان من فريقين فأما إذا كانتا من فريق واحد بأن شهد شاهدان أن المولی قال فی كلمة واحدة : هذان ابنای من هاتين الجاريتين والابنان كبيران يدعيان ذلك مع الجاريتين فقضی القاضی بشهادتهم ثم رجعوا فإن كانت الشهادة والرجوع فی حال حياة المولی ضمن الشهود للمولی قيمة الولدين ونقصان الاستيلاد فإذا أخذ المولی ذلك واستهلكه ثم مات المولی لم يغرم الشهود شيئا من قيمة الابنين ولا يضمن الشهود للأخ شيئا من قيمة الابنين ولا يضمن الشهود للأخ شيئا بما ورثه الابنان إن كان للميت أخ .

١٧٢٥٠ :- وإن كانت الشهادة فی حال حياة المولی والرجوع بعد وفاة المولی لم يغرم الشهود شيئا للابنين ولا للأخ وإن كانت الشهادة والرجوع بعد وفاة المولی فالشهود لا يغرمون للابن شيئا ويغرمون للأخ إن كان للمولی أخ وقيمة الجاريتان وقيمة الابنين وما ورثه الابنان بخلاف ما إذا كانت الشهادة من فريقين فإن هناك لا يضمن الشهود للأخ .

١٧٢٥١ :- هذا كله إذا كان الولدان كبيرين والشهود فريق واحد فأما إذا كان الشهود فريقا واحداً والولدان صغيران وقت الشهادة ينتظر بلوغهما فإذا

بلغا فإن صدق كل واحد منهما الشهود فيما شهدا له به وكذبه فيما شهدا لصاحبه فهذا وما لو شهد لكل ابن فريق على حدة وجحد كل واحد منهما صاحبه سواء ولم يذكر محمد فى الكبيرين هذا الفصل إذا كان الشهود فريقا واحدا وصدق كل واحد من الابنين الشهود فيما شهدوا له وكذبهم فيما شهدوا لصاحبه هل تقبل شهادتهم ؟ حكى عن القاضى الإمام أبى الحسن بن الخضر النسفى أنه لا تقبل شهادتهم، وعامة المشايخ قالوا : لا بل الجواب فى حق الكبيرين والصغيرين واحد حتى يجوز القضاء للكبيرين بهذه الشهادة .

١٧٢٥٢ :- **وفى نوادر عيسى بن أبان:** رجل مات وترك أخا لأبيه فجاء رجل وادعى أنه أخوه لأبيه وأمه وجاء بشاهدين شهدا أنه أخوه لأبيه وبشاهدين آخرين شهدا أنه أخوه لأمه فالقاضى يقضى بأنه أخوه لأبيه وأمه ويعطيه كل الميراث فإن قضى بذلك ثم رجع الشهود عن شهادتهم جملة ضمن اللذان شهدا أنه أخ لأب .

١٧٢٥٣ :- ولو رجع أحد الشاهدين اللذين شهدا أنه أخ لأب، وأحد الشاهدين اللذين شهدا أنه أخ لأم ضمنا النصف بينهما أثلاثا ، ولو لم يكن الأمر على ذلك ولكن شهد شاهدان أنه أخ لأب وقضى القاضى له بنصف المال ثم جاء بشاهدين اٰخرين شهدا أنه أخ لأم وقضى القاضى له بالنصف الآخر ثم رجع الشهود جميعا فعلى كل فريق نصف المال .

١٧٢٥٤ :- ولو شهد شاهدان أنه أخ لأم وقضى القاضى له بسدس الميراث ثم شهد آخران أنه أخ لأب وقضى القاضى له بباقى الميراث ثم رجعوا فعلى اللذين شهدا أنه أخ لأم سدس المال وعلى الذين شهدا أنه أخ لأب خمسة أسداس المال ، وكذلك إذا شهدوا معا و عدل أحد الفريقين وقضى القاضى بشهادتهم ثم عدل الفريق الثانى وقضى القاضى بشهادتهم فإنه ينظر فى هذا إلى القضاء فمن قضى بشهادتهم أولا فعليه ضمان ما قضى بشهادتهم والباقى على الفريق الاخر ، ولو أن الذى ادعى أنه أخ لأب و أم شهد له شاهد أنه أخ لأب و أم

وشهد له شاهد اخر أنه أخ لأم ، وشهد له شاهد اخر أنه أخ لأب وقضى القاضى بالميراث له ثم رجع الذى شهد أنه أخ لأب و أم فعليه ضمان نصف المال ، وإن لم يرجع هو ولكن رجع الذى شهد أنه أخ لأب فعليه ضمان ثلث المال ، وإن رجع الذى شهد أنه أخ لأم فعليه ضمان سدس المال ، وإن رجعوا جملة فالضمان عليهم كذلك .

١٧٢٥٥ :- **وفى نوادر** عيسى بن أبان : رجل مات وترك ابنة وأخاً لاب فأعطى القاضى البنت النصف والأخ النصف ثم جاء رجل وادعى أنه أخ الميت لأب وأم فشهد له شاهدان أنه أخوه لأب وأم وشهد اخران أنه أخوه لأم وقضى القاضى له بنصف الميراث ثم رجع الذى شهد أنه أخوه لأبيه وأمه فإن عليه ضمان نصف ما صار له من الميراث ، وإن رجع الذى شهد أنه أخ لأب فعليه ضمان ثلثه قال الحاكم أبو الفضل : له ما استحق نصف ما أخذ بشهادة الذى شهد أنه أخ لأب وأم وشهادة الذى أنه أخوه لأب هو عليهما جميعا والنصف الآخر استحقه بشهادتهم جميعا فنصفه على الذى شهد أنه أخ لأب وأم ونصفه على الآخرين .

١٧٢٥٦ :- رجل مات وترك ابنا وأخذ ميراثه فجاء رجل آخر وادعى أنه ابن الميت وأراد يشارك الابن المعروف فأنكر الابن المعروف نسبه وأنكر أن يكون وصل إليه شيء من الميراث فأتى بشاهدين يشهدان أنه ابن الميت وقضى القاضى له بنسبه ثم أتى بشاهدين آخرين يشهدان أنه وصل إليه من مال الميت كذا وكذا فقضى القاضى عليه بنصف ذلك للابن ، فرجع الشاهدان اللذان شهدا بالنسب ضمنا ما وصل إلى المدعى من المال ، فان ضمنا ذلك ثم رجع الآخران رجع شاهدا النسب عليهما بما ضمنا ، ولو كانوا رجعوا جميعا فالابن المعروف بالخيارإن شاء ضمن شاهدى النسب فيرجعان على شاهدى المال، و إن شاء ضمن شاهدى المال .

١٧٢٥٧ :- رجل مات وترك بنتا وأخا لأب وأم وأخذت الابنة نصف الميراث وأخذ الأخ نصف الميراث فجاء رجل اخر وادعى أنه أخ الميت لأب و أم وجاء بشاهدين فشهدا بذلك وقضى القاضى بنسبه ، وأشركه مع الأخ المعروف فى

الـميـراث ثـم رجعا عن شهادتهما أنه أخ لأب وثبتا على شهادتهما أنه أخ لأم أو على العكس ضمنا نصف ما صار فى يده من الميراث ، ولا يضمنان جميع ذلك، وكذلك لو رجع أحدهما عن شهادته أنه أخ لأب و ثبت على شهادته أنه أخ لأم ، أو رجع عن شهـادتـه أنـه أخ لأم وثبت على شهادته أنه أخ لأب ضمن كل واحد منهما الربع مما صـار فـى يده ، لأنهما رجعا عن نصف الشهادة وثبتا على نصف الشهادة والشاهدان فى هذا على النسبين ، والفريقان إذا شهد كل فريق على أحد النسبين سواء ، ولو شهد كـل فـريـق عـلى نسب بأن شهد أحد الفريقين أنه أخوه لأبيه وشهد الفريق الآخر أنه أخوه لأمه ثم رجع أحد الفريقين عن شهادتهم ضمن نصف المال كذا هنا .

١٧٢٥٨ :- رجـل مـات وتـرك أخـوين لأم وأخا لأب فأعطى القاضى الأخوين لأم الثلث ، أعطى الأخ لأب له الثلثين ، ثم ادعى رجل أنه أخوه لأبيه وأمه وشهـد شـاهـدان انه اخوه لامه ، وقال : شاهدايّ على النسب من الاب غائبان فإن الـقاضى يقضى بأنه أخ لأمه ، وله أن يدخل مع أخويه لأم فإن قضى القاضى بذلك واشـركـه مـع الأخوين لأم ثم قدم الشاهدان الاخران فشهدا أنه أخ لأب فالقاضى يـقضى بأنه أخ لأب و أم ويرجع الإخوة من الأم الثلث ويأخذ الأخ لأب وأم الباقى مـن الأخ لأب فيستـكـمـل الأخ لأب وأم الثـلثين ، فإن رجع الشهود بعد ذلك عن الشهادة فلا ضمان على اللذين شهدا أنه أخ لأم ، ويضمن اللذان شهدا أنه أخ لأب جـميـع الثـلثيـن لـلأخ لأب قبـل مـا أخذ ، ولو كان أقام أولا شاهدين أنه أخ لأب وقـضـى الـقاضى له بذلك وأخذ نصف ما فى يدى الأخ لأب ثم جاء بشاهدين أنه أخ لأم وقضى القاضى بذلك وأخذ ما بقى من يد الأخ لأب ثم رجعوا جميعا فعلى كل فريق نصف الضمان .

الفصل التاسع في الرجوع عن الشهادة على الشهادة

١٧٢٥٩ :- **قال محمد فى الأصل :** وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين بحق لرجل ، **وفى شرح الطحاوى** : فقضى القاضى ، م : ثم رجع الأصول والفروع جميعا قال أبو حنيفة وأبو يوسف : لا ضمان على الأصول وإنما الضمان على الفروع وقال محمد : المشهود عليه بالخيار إن شاء ضمن الأصول وإن شاء ضمن الفروع فإن رجع الأصول وحدهم فلا ضمان عليهم عندهما ، خلافا لمحمد.

١٧٢٦٠ :- **وفى شرح الطحاوى** : فإن رجع الأصلان وثبت الناقلان فلا ضمان على الناقلين ؛ لأنهما لم يرجعا مما شهدا ولا ضمان على الأصلين أيضا لأنهما لم يشهدا .

١٧٢٦١ :- **م** : وروى ابن سماعة عن أبى يوسف إن رجع الأصول فهم ضامنون ، وإن رجع الفروع وحدهم فعليهم الضمان بلا خلاف فإن ضمن الفروع فالفروع لا يرجعون على الأصول ، كما فى باب الغصب لو ضمن المالك الغاصب الثانى لا يرجع به على الغاصب الأول فإن ضمن الأصول فالأصول لا يرجعون على الفروع بخلاف مالو ضمن المالك الغاصب حيث يرجع به على غاصب الغاصب ، وإن رجع الأصول وحدهم فلا ضمان عليهم عند أبى حنيفة وأبى يوسف وهذا الذى ذكرنا إذا قال الأصول : أشهدناكما بباطل فأما إذا قالوا : لم نشهدهم أصلا فلا ضمان على الأصول بلا خلاف ، **وفى السغناقى :** بالإجماع **وفى الهداية** : ولا يبطل القضاء .

١٧٢٦٢ :- **وفى المضمرات** : وإذا رجع شهود الأصل وقالوا : لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم وهذا قول أبى حنيفة ، وقال محمد يضمنون وهو رواية عن أبى حنيفة والصحيح هوالأول .

١٧٢٦٣ :- **وفى السغناقى** : هـذا إذا كان رجوعهم بهذا التفسير أما لو قـال : أشهدناهم وغلطنا فى الشهادة فعند محمد عليهم الضمان **وفى المضمرات:** وإن قـال شهـود الأصل بعد رجوع شهود الفرع : غلطنا فى الشهود فالضمان على شهـود الـفـرع خـاصة ، وإن رجـع المزكون عن التزكية ضمنوا فى قول أبى حنيفة وقالا : لا ضمان عليهم والصحيح قول أبى حنيفة .

١٧٢٦٤ :- **وفى الزاد** : وإن قـال شهـود الفرع : كذب شهود الأصول وغلطوا فى شهادتهم لم يلتفت الى ذلك ولو قال شهود الفرع : رجعنا عن شهادتنا وقال شهود الأصل : قد غلطنا فى شهادتنا كان الضمان على شهود الفرع .

١٧٢٦٥ :- **وفى السغناقى** : وأما إذا رجعوا عن التزكية وقالوا : تعمدنا الـكـذب فـعـليهـم ضـمـان الـدية فى قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف و محمد : لاضـمان على المزكين ولكن الدية فى بيت المال فى الوجهين وإن قال المزكون: هم غير عدول فلا شىء عليهم بالاتفاق .

١٧٢٦٦ :- قـال: ولـو شهد شاهدان على شهادة أربعة وشهد شاهدان على شهادة شاهدين بحق على رجل وقضى القاضى بشهادتهم ثم رجعوا على قول أبى حنيفة الضمان على الفريقين أثلاثا ، ثلثاه على الذين شهدوا على شهادة الأربعة وثـلثـه على الذين شهدوا على شهادة المثنى ، وهذا قول أبى حنيفة و أبى يوسف ، وقـال مـحـمـد : الضمان على الفريقين نصفان وأجمعوا على أنه إذا شهد شاهدان عـلـى شهـادة شاهدين وشهد أربعة على شهادة شاهدين وباقى المسألة بحالها أن الضمان على الفريقين نصفان .

١٧٢٦٧ :- إذا شهـد شـاهـدان عـلـى شهادة شاهدين على رجل بألف درهـم وشهـد آخران على شهادة واحد بتلك الألف بعينها وقضى القاضى بالألف بـالشهـادتيـن جميعا ثم رجع واحد من الفريق الأول وواحد من الفريق الثانى كان عـليهـما ثلاثة أثمان المال ثمنان على أحد الأولين والثمن على أحد الآخرين ، ولو

لم يرجع إلا أحد الأولين كان عليه ربع المال ، ولو رجع الآخران مع أحد الأولين ضمنوا نصف المال .

١٧٢٦٨ :- ولو شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل بألف درهم وشهد شاهدان آخران على شهادة شاهدين آخرين بتلك الألف بعينها وقضى القاضي بها ثم رجع واحد من هذين وواحد من هذين فعليهما ثمنان ونصف وهكذا ذكر **فى الجامع** ، وذكر **فى الأصل** : أن عليهما نصف المال وعن أبى يوسف أن عليهما ربع المال وهو اختيار الكرخى وهو القياس وهى مسألة الأسكفة ، **وفى الكافى** : وقيل : الأول قول محمد والثانى قول أبى حنيفة وأبى يوسف قال ابن سماعة : كرر محمد علينا هذه المسألة قال لنا : أفهمتم ؟ قلنا : نعم فلما قمنا من بين يديه صحبنا إلى عتبة الباب .

الفصل العاشر فى الرجوع عن الشهادة فى الحدود والجنايات

١٧٢٦٩ :- **وفى المضمرات** : وإذا شهدا على القصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولا يقتص منهما ، وقال الشافعى: يجب القصاص على الشهود .

١٧٢٧٠ :- م : قال محمد : وإذا شهد شاهدان على رجل بسرقة ألف درهم بعينها من رجل ، وقضى القاضى بها ، وقطع يد المشهود عليه ، ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يضمنان دية اليد للمشهود عليه

١٧٢٧١ :- أربعة شهدوا على رجل بالزنا ، وشهد شاهدان عليه بالإحصان فأجاز القاضى شهادتهم ، و أمر برجمه ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم، فإن شهود الزنا يضمنون الدية ، و يحدون بحد القذف عند علمائنا الثلاثة ، و لا ضمان على شهود الإحصان ، وهذه المسألة بتمامها قد مرت فى كتاب الحدود .

١٧٢٧٢ :- وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده ، وشهد عليه أربعة بالزنا والإحصان وقضى القاضى بشهادتهم وأعتقه ورجمه ، ثم رجعوا عن شهادتهم فإن على شهود العتق قيمته لمولاه، وتكون الدية لمولاه إذا لم يكن للمرجوم وارث آخر من العصبات .

١٧٢٧٣:- إذا شهد أربعة على رجل بالزنا والعتق والإحصان، وأمضى القاضى كله ، ثم رجعوا عن العتق ضمنوا القيمة ولا شيء عليهم من الدية ، ولا ضمان على شهود الإحصان عند الرجوع على قول علمائنا الثلاثة ، ولو رجع اثنان

١٧٢٧٠ :- أخرج البخارى تعليقا عن الشعبى فى رجلين شهدا على رجل أنه سرق ، فقطعه علىّ ثم جاء بآخر ، قالا : أخطأنا ، فأبطل شهادتهما ، وأخذ بدية الأول ، وقال : لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما . صحيح البخارى ، الديات ، ٢١/باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم ١٠١٨/٢ كما أخرجه البيهقى بتغير الألفاظ . السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات ، باب الرجوع عن الشهادة . ٣٩٠/١٥ برقم ٢١٧٩٦ . مصنف ابن أبى شيبة ، الدية ، الرجلان يشهدان على الرجل بالحد . ٢٩٢/١٤ برقم ٢٨٤٧٠

عن الزنا واثنان عن العتق فلا ضمان على شهود العتق .

١٧٢٧٤ :- وإذا شهد شاهدان على الصلح من دم العمد على ألف درهم ، ثم رجعا لم يضمنا شيئا ، وكذلك لو كان هذا الصلح فيما دون النفس يريد به إذا شهدا على الصلح على مقدار الأرش أو دونه فلا ضمان عليهما عند الرجوع، جعل الجواب فيما دون النفس نظير الجواب فى النفس .

١٧٢٧٥ :- وإذا شهد شاهدان على رجل أنه عفى عن دم خطأ أو جراحة خطأ أو عمد فيها أرش و قضى القاضى بذلك ، ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا الدية وأرش تلك الجراحة ، لأنهما أتلفا على المشهود عليه وأرش تلك الجراحة فموجب الخطأ المال ، فيضمنان ذلك عند الرجوع ، إذا ثبت هذا فنقول : الدية مؤجلة فى ثلاث سنين على الشاهد ضمانها مؤجلا فى ثلاث سنين ، وما بلغ من أرش الجراحة خمسمائة فصاعدا إلى الدية فذلك فى سنة ، وما زاد على ذلك إلى الثلثين فذلك فى سنة أخرى فيجب على الشاهدين عند الرجوع كذلك ، وإن كان أرش الجراحة أقل من خمسمائة يجب حالا فيضمنه الشاهد عند الرجوع كذلك .

١٧٢٧٦ :- **قال محمد فى الجامع :** شاهدان شهدا على عبده أنه قتل ولى هذا الرجل خطأ والمولى يجحد ، وقيمة العبد ألف درهم فقضى القاضى بذلك ، و لم يخير المولى بين الدفع والفداء حتى شهد شاهدان آخران أن المولى أعتق العبد بعد الجناية والمولى يجحد فإن القاضى يقضى بعتقه وبدية المقتول على المولى ، حكى عن الشيخ ابى الحسن الكرخى أنه كان يقول : تأويل المسألة أن الشهود شهدوا أن المولى أعتقه وهو عالم بالجناية ، ثم إذا قضى القاضى بدية المقتول ، وقبض الأولياء الدية من المولى رجع الشهود جميعا عن الشهادة ، فإن شاهدى الجناية يضمنان للمولى قيمة العبد ألف درهم ، و شاهدى العتق يضمنان عشرة آلاف درهم ، للمولى ألف منها قيمة العبد وتسعة آلاف تمام الدية مع الألف الذى ضمنها شاهدا الجناية .

١٧٢٧٧ :- ولو شهد شاهدان أن المولى أعتق عبده أمس، وقضى القاضى بشهادتهما ، وأعتق العبد ثم شهد آخران أن العبد قتل ولى هذا أول من أمس والمولى يعلم بذلك ، وقضى بالدية على المولى، فإن رجع الشهود جميعا عن شهادتهم ، ضمن شاهدا الإعتاق قيمة العبد ألف درهم ، ويضمن شهود الجناية عشرة آلاف .

١٧٢٧٨ :- ولو حضر الشهود فقضى القاضى ثم زكى شهود العتق عند القاضى فشهد شهود الجناية وشهود العتق، فإن زكى شهود العتق أوّلاً فقضى القاضى به ، ثم زكى شهود الجناية وهو نظير الفصل الثانى، فإن زكى شهود الجناية اوّلاً فهو نظير الفصل الاول ، وإن زكوا جميعا وقع القضاء بالعتق والجناية معا، فهذا وما لو وقع القضاء بالجناية أوّلاً ثم بالعتق سواء .

١٩٢٧٩ :- ولو شهد شاهدان على رجل أن عبده قتل فلانا خطأ أول من أمس ، والمولى يعلم بذلك وقيمة العبد ألف ، وشهد آخران أن المولى قال له أمس ، إن دخلت الدار فأنت حر ، ثم شهد اٰخران أنه دخل الدار اليوم ، وقضى القاضى بالجناية و بالفداء على المولى، ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم، فشهود الجناية يضمنون ألفا ، وشهود اليمين يضمنون عشرة اٰلا ف درهم، ولا ضمان على شهود الشرط ، وهم شهود دخول الدار ، ولو كان مكان الشهادة على تعليق العتق بدخول الدار شهادة على تفويض العتق إلى فلان بأن شهد شاهدان أنه جعل أمس أمر عبده فى العتق إلى فلان يعتقه متى شاء، وإنما قيدناه بقوله : يعتقه متى شاء حتى لا يقتصر على المجلس وشهد اٰخران أن فلانا أعتقه اليوم وباقى المسألة بحالها كان الضمان على شهود الإعتاق لا على شهود التفويض .

١٧٢٨٠ :- **وعن محمد فى الاملاء:** شاهدان شهدا على رجل أنه قتل ابن هذا الرجل عمدا ، وشهد شاهدان على هذا الرجل أيضا أنه قتل ابن هذا الرجل الآخر عمدا ، والأبوان يدعيان ، ولاولى لهذين المقتولين غير هذين الأبوين ، فقضى القاضى بالقصاص ، وقتله الأبوان ، ثم رجعا عن قتل أحد الابنين ، وقالا

لم يقتل ابن هذا ضمنا نصف دية المقتول ، ولو لم يرجعا عن شهادتهما ولكن جاء أحد الابنين حيا فلولى المقتول أن يضمن الشاهدين نصف الدية إن شاء ، ولو كان المقتولان ابنى رجل واحد ، فقضى القاضى له بالقصاص ، وقتله الأب بابنيه ، ثم رجع الشاهدان عن قتل أحد الابنين فلا ضمان عليهما .

١٧٢٨١ :– **وفى الفتاوى العتابية** : ولو قتل ولى المقتول قبل تعديل الشهود ، ثم عدلت فلا شىء عليه إلا التعزير ، وكذا لو كان الشاهد بقتله لكل ابن فريقا آخر و أبواهما واحد فقتله الأب ، ثم رجع أحد الفريق لا ضمان عليهم ، ولو شهدا أنه ابن القاتل لا وارث له غيره والقاتل مقر فقتله الابن ثم رجعا لم يضمنا .

١٧٢٨٢ :– **وفى الكافى:** شهد ثلاثة بالقود وقضى بالقود فضربه الولى فقطع يده فلا شىء عليه ، فإن رجع واحد أمضى القود لبقاء من يبقى به الحق وهو اثنان ، فإن قتله الولى فرجع اٰخر غرم الراجع الأول ربع دية اليد ؛ ولو قطع الولى يده فرجع واحد فقطع رجله فرجع اٰخر لم يكن للولى أن يقتله وغرم الأول ربع دية العبد ، والثانى ربع دية اليد و نصف دية الرجل فإن رجع اٰخر شركوا فى دية اليد أىّ دية اليد عليهم يكون أثلاثا ، ودية الرجل على الباقيين نصفان ، وإن مات من القطعين ، ولم يرجع الثالث بعد ما ضمنا نصف ديته لبقاء نصفها ببقاء الباقى فإن رجع الآخر شركوا وعلى كل واحد الثلث ، ومن وجب عليه دية الطرف يضمن فى سنتين ومن وجب عليه دية النفس يضمن فى ثلاث سنين ، فإن قطع الولى يده فرجع واحد فقتله فرجع آخر ، ثم وجد الثالث عبدا فدية اليد على الراجعين نصفان، ودية النفس على عاقلة الولى ، ولا شىء على الراجع الثانى من دية النفس .

١٧٢٨٣ :– ولو قطع يده فرجع واحد ثم قطع رجله فرجع اٰخر ثم وجد الثالث عبدا فدية اليد على الراجعين ، ودية الرجل على عاقلة الولى، وإن مات منهما فنصف دية النفس عليهما والنصف على عاقلة الولى ، ولو قطع يده فرجع واحد ثم قتله فوجد أحد الباقيين عبدا ضمن الأول نصف دية اليد لبقاء النصف

ببقاء الباقي ويضمن العاقلة دية النفس .

١٧٢٨٤ :- **م** : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه سرق من زيد ليلة الجمعة ، وشهدا عليه بعينه أنه سرق من عمرو ليلة السبت عشرة دنانير، وقضى القاضي عليه بالقطع وقطع يده ، ثم رجعا عن إحدى السرقتين فلا ضمان عليهما **وفي السراجية :** شهدا أنه سرق من هذا ثم قالا : غلطنا سرق من هذا لم يقض بشهادتهما .

١٧٢٨٥ :- **وفي تجنيس خواهر زاده:** إذا شهد شاهدان على رجل بقطع يده ، فقطعت يده، ثم رجعا فعليهم دية اليد في مالهما، وعن الشعبي: أن رجلين شهدا عند علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه على رجل بالسرقة فقطعت يده ، ثم أتيا بعد ذلك بآخر، فقال : إنا أوهمنا إنما السارق هذا، فقال لهما: أنا لا أصدقكما على هذا وأضمنكما نصف الدية ، ولو أني علمتكما أنكما فعلتما ذلك عمدا قطعت أيديكما وقوله : قطعت أيديكما تهديد منه .

١٧٢٨٦ :- **م : وفي نوادر بن سماعة:** عن ابي يوسف رجلان شهدا على أبيهما بالقتل وقتل ثم رجع أحدهما ، فعلى الراجع نصف الدية ولا ميراث للراجع في شيء من مال الأب وانه خلاف ظاهر الرواية ، ولو شهدا على أبيهما

١٧٢٨٤ :- أخرج عبد الرزاق عن قتادة في رجل شهد عليه رجل أنه سرق بأرض ، وشهد عليه آخر أنه سرق بأرض أخرى ، قال : لا قطع عليه .مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب الشهادة على السرقة واختلاف الشهود . ١٩٠/١٠ برقم ١٨٧٨٠ .

وذكر العلامة ظفر أحمد العثماني التهانوي ناقلا عن المبسوط للسرخسي عن الشعبي : أن رجلين شهد عند علي بن أبي طالب رضي الله عنه على رجل بالسرقة ، فقطع يده ، ثم أتيا بعد ذلك بآخر فقالا : أوهمنا ، إنما السارق هذا ، فقال علي رضي الله عنه لا أصدقكما على هذا الآخر ، وأضمنكما دية يد الأول ، ولو أني أعلمكما فعلمتما ذلك عمدا ، قطعت أيديكما ، ذكره محمد في الأصل ، واحتج به . اعلاء السنن ، الشهادات ، باب الرجوع عن الشهادة . ٢٩٦/١٥ برقم ٥٠٤٢ .

١٧٢٨٥ :- راجع لتخريج المسألة إلى تخريج رقم المسألة . ١٧٢٨٤

بـديـن ألف درهـم لرجل وقد مات أبوهما فقضى عليه بها ومعهما أخ اخر ثم رجعا أحـدهـمـا فإن الراجع يضمن للذى لم يشهد على أبيه نصف حصته من الألف ولا يضمن للاخر شيئا .

١٧٢٨٧ :- **وفـى الجامع** : رجـلان شهـدا عـلى رجل أنه قتل ولى هذا الـرجـل خـطـأ فـقضى القاضى بالدية على العاقلة فى ثلاث سنين وقبضها الولى ثم جـاء الـمشهـود بـقتـله حيا كان العاقلة بالخيار إن شاءوا ضمنوا الولى وإن شاءوا ضمنوا الشاهدين فإن ضمنوا الولى قالوا : لا يرجع على أحد وإن ضمنوا الشاهدين رجعا بما ضمنوا على الولى ، فإن شهدا بقتل العمد وقضى القاضى بالقصاص فقتل الـولـى ثـم جاء المشهود بقتله حيا لا قصاص على واحد منهم ، ولكن ورثة القتيل بـالخيار ان شاءوا ضمنوا الولى ، وإن شاءوا ضمنوا الشاهدين فإن ضمنوا الولى لا يـرجـع عـلـى أحد ، وإن ضمنوا الشهود فالشهود لا يرجعون بذلك على الولى فى قول أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف و محمد يرجعون .

١٧٢٨٨ :- ولـو كانت الشهـادة فـى الـخـطـأ أو فـى العمد على إقرار القاتل والمسألة بحالها فلا ضمان على الشهود ، **وفى الفتاوى العتابية** ، ولو كانت الشهـادة بالاقرار بالقتل فقتله الولى فالضمان على الولى خاصة ، وكذا فى الشهادة عـلـى الشهادة فى الخطأ ، م : وكـذلك لـو شهـدوا على شهادة شاهدين على قتل الـخـطـأ وقـضـى الـقاضى بالدية على العاقلة و باقى المسألة بحالها لا ضمان على الـفروع إذا لم يثبت كذبهما ولكن يرد الولى الدية على العاقلة ،و **فى الفتاوى العتابية :** ولا ضمان على شهود العفو إلا روية واحدة عن أبى يوسف .

١٧٢٨٩ :- ولـو شهدا على القاتل بالصلح ضمنا له ، ولو شهدا بذلك عـلـى الـولـى لم يضمنا شيئا ، وكذا لو شهدا بالخلع عليها ضمنا لها ، ولو شهدا عـلـى الـزوج لـم يـضـمنا ، ولو شهدا بتأخير الدين ضمنا لرب الدين ورجعا على المطلوب إذا حل الأجل .

١٧٢٩٠ :- م : ولو جاء الشاهدان الأصلان وأنكرا الإشهاد أصلا لم يصح إنكارهما فى حق الفرعين حتى لا يجب عليهما الضمان ، ولا يجب الضمان على الأصلين أيضا : ولو قال الشهود : نحن أشهدنا هما بباطل ونحن نعلم يومئذ إنا كاذبون لم يضمنا شيئا فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف خلافاً لمحمد .

١٧٢٩٠ :- أخرج عبد الرزاق عن الثورى : فى رجل أشهد على شهادته رجلا ، فقضى القاضى بشهادته ، ثم جاء الشاهد الذى شهد على شهادته فقال : لم أشهد بشىء ، قال : يقول : إذا قضى القاضى مضى الحكم . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب الشاهد يرجع عن شهادته ، أو يشهد ثم يجحد . ٣٥٣/٨ برقم ١٥٥١٣ .

الفصل الحادى عشرفى الرجوع عن الشهادة فى الهبة والصدقه والرهن والعارية والوديعة والبضاعة والمضاربة والإجارة

١٧٢٩١ :- عبد لرجل شهد شاهدان عليه أنه وهب هذا العبد من هذا الرجل وقبضه ، والموهوب له يدعى والواهب يجحد وقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عن الشهادة ضمنا قدر قيمة العبد للواهب والعبد للموهوب له وهل يحل الانتفاع له بالعبد متى علم أن الشهود زور؟ فعن أبى حنيفة فى هذا روايتان بناء على أن قضاء القاضى فى التبرعات هل ينفذ باطنا ؟ ففى إحدى الروايتين عنه ينفذ باطنا فيحل له الانتفاع به ، وفى الرواية الأخرى وهو قول أبى يوسف الآخر وهو قول محمد : لا ينفذ باطنا ولا يحل له الانتفاع به ، وليس للمولى أن يرجع فى الهبة بعد ما ضمن الشاهدان وهذا باتفاق الروايات ، قال وله أن يرجع فى العبد قبل تضمين الشاهدين وهذا باتفاق الروايات أيضا ، **وفى الظهيرية** : وإذا أخذ القيمة من الشاهدين هل للشاهدين أن يرجعا فى الهبة ؟ قال فى الكتاب : ليس لهما ذلك .

١٧٢٩٢ :- م : ولو لم يضمن المولى الشاهدين حتى رجع فى الهبة فليس له أن يضمنا بعد ذلك ، وإن هلك العبد فى يد الموهوب له فليس للواهب أن يرجع فى قيمة العبد ، وهذا على الرواية التى قال فيها بنفاذ القضاء فى الهبة ظاهرا و باطنا، أما على الرواية التى قال فيها : بعدم نفاذ القضاء باطنا فله أخذ القيمة فى الباطن متى ظفر بحبس حقه من ماله ، ولو كان العبد قائما فى يد الموهوب له وضمن الشاهدان القيمة للواهب وأراد الشاهدان أن يأخذا العبد فليس لهما ذلك، وهذا على الرواية التى قال فيها بنفاذ القضاء بالهبة ظاهرا و باطنا ، أما على الرواية التى قال فيها بعدم نفاذ القضاء فى الهبة باطنا كان العبد ملكا للشاهدين بأداء الضمان من جهة الواهب فى الباطن فيحل له أن يأخذه وينتفع به ، وكل جواب عرفته فى الهبة فهوالجواب فى الصدقة إلا فى فصل الرجوع فإنه لا رجوع فى الصدقة بخلاف الهبة على نحو ما ذكرنا .

١٧٢٩٣ :- وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم دين وهو مقر به فادعى رب الدين على المديون أنه رهنه عبدا وقبضه منه والمديون يجحد ذلك فأقام شاهدين وقضى القاضى بالرهن بشهادتهما ، ثم رجعا عن شهادتهما فهذه المسألة على وجهين (١) **الأول** أن يرجعا بعد موت العبد ، وفى هذا الوجه إن لم يكن فى قيمة العبد فضل على الدين فلا ضمان عليهما ، وإن كان فى قيمة العبد فضل على الدين ضمنا الفضل للراهن . (٢) **الوجه الثانى** : أن يرجعا فى حال حياة العبد ، وفى هذا الوجه لا ضمان عليهما ، وإن كان فى قيمة العبد فضل على الدين وكان ينبغى أن يضمنا الفضل هذا إذا كان الطالب يدعى الرهن والمطلوب يجحد وأما إذا كان المطلوب يدعى الرهن والطالب يجحد فإن كان الرهن قائما فى يد المرتهن فالقاضى لا يقضى بالرهن ببينة المطلوب فى رواية كتاب الرهن ، وفى رواية هذا الكتاب يقضى .

١٧٢٩٤ :- وإن كان الرهن هالكا فى يد المرتهن فالقاضى يقضى بالرهن ببينة المطلوب باتفاق الروايات ، وإذا قضى القاضى بالرهن ببينة المطلوب فى هذه الصورة ثم رجعوا عن شهادتهم لا شك أنهما لا يضمنان الفضل للراهن وهل يضمنون للمرتهن قدر الدين بعد ما رجعا فالمسألة على التفصيل إن رجعا عن الرهن والقبض جميعا بأن قالا : ما رهن ولا سلم إليه شيئا وإنا كذبنا فى كلا الأمرين فانهما يضمنان الدين للمرتهن وكان بمنزلة ما لو شهدا بقبض الثمن ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يضمنان قيمة المبيع للبائع .

١٧٢٩٥ :- فأما إذا رجعا عن الرهن ولم يرجعا عن التسليم بأن قالا: سلم هو إليه هذا العبد إلا أنه ما رهنه منه ، وفى هذا الوجه لا ضمان عليهما وكان ينبغى أن يجب عليهما الضمان .

١٧٢٩٦ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو شهدا على المرتهن لم يضمنا إلا أن يدعى أنه له وهلك فيضمنان له الدين ، ولو كان يدعى أنه وديعة لم يضمنا له فلو شهدا أن لهذا الشريك ثلثى الربح ورأس مال كل واحد ألف ضمنا للآخر السدس بعد القسمة ، ولو ركب دابة فهلكت فشهدا له بالإجارة وصاحبها يدعى

الغصب ضمنا ما بين الأجر والقيمة ، ولو شهدا بالدين وآخران بالبراءة من كل قليل وكثير لم يسمع للدين ، ولو رجع شهود البراءة تعاد شهود الدين بحضرتهم لأجل تضمينهم كذا شهود النكاح وشهود الطلاق .

١٧٢٩٧ :- م : وإذا شهد شاهدان بوديعة فى يدى رجل ، والمودع يجحد ذلك فقضى القاضى بالقيمة ثم رجعا فإنهما يضمنان ذلك ، ولو شهدا بدين ثم رجعا ضمنا ، وكذلك البضاعة و العارية على هذا .

١٧٢٩٨ :- وإذا دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة وعمل المضارب بها وربح ، ثم اختلف رب المال والمضارب قال المضارب : اعطيتنى بالنصف وقال رب المال : لا بل بالثلث فشهد شاهدان للمضارب بالنصف وقضى القاضى بشهادتهما فقبض المضارب نصف الربح ورد رأس المال مع نصف الربح على رب المال ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما يضمنان لرب المال سدس الربح وإن كان الربح كله دينا لم يقبض فلا ضمان عليهما حتى يقبض المضارب ذلك فإذا قبض المضارب ذلك اقتسماه نصفين وضمن الشاهدان لرب المال سدس المال .

١٧٢٩٩ :- ولو شهدا أنه أعطاه بالثلث وباقى المسألة بحالها فلا ضمان عليهما فى هذه الصورة للمضارب ، **وفى الفتاوى العتابية** : ولو شهدا على المستأجر بأكثر من أجر المثل ضمنا له ما زاد على أجر المثل ، ولو شهدا على الآجر لم يضمنا له شيئا على كل حال .

١٧٣٠٠ :- م : وإذا شهد شاهدان بإجارة دابة وقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عن شهادتهما فهذه المسألة على وجهين : **الأول** : أن يكون المدعى للإجارة المستأجر، وفى هذا الوجه لا ضمان على الشاهدين لصاحب الدابة ، وإن كان أجر مثل الدابة أكثر من المسمى ، **الثانى:** وإن كان المدعى للإجارة صاحب الدابة والمستأجر ينكر ينظر إلى الأجر المسمى وإلى أجر مثل المستأجر إن كان أجر مثل المستأجر مثل المسمى أو اكثر لا ضمان عليهما للمستأجر أصلا وإن أتلفا على المستأجر الأجر ، لأنهما أتلفا بعوض يعد له .

الفصل الثانى عشر فى الرجوع عن الشهادة على المال وعلى الدين وعلى الإبراء عن الدين وما يتصل بذلك

١٧٣٠١ :- **وفى السغناقى:** ذكر **فى المبسوط:** ولو شهدا على مال فقضى به القاضى فقبضه أو لم يقبضه ثم رجعا ضمنا المال إذا أخذ المقضى له من المقضى عليه ، وقبل الأخذ لا يضمنهما المقضى على شيئا .

١٧٣٠٢ :- **وفى المضمرات** وإذا شهد شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم رجعا ضمنا المال للمشهود عليه ، وقال الشافعى : لاضمان عليهم ، الأصل فيه أن كل من أتلف بشهادته على المشهود له منفعة لا عين مال لم يضمن بالرجوع فإن أتلف عليه عين مال إن كان بعوض هو عين مال أو منفعة لها حكم عين المال فكذلك ، وإن كان بغير عوض يجب عليه الضمان وبيانه فى المسائل .

١٧٣٠٣ :- إذا ادعى رجل على آخر ألف درهم فجحدها إياه فشهد الشهود بذلك عليه فحكم الحاكم بشهادتهم ثم رجعوا وأكذبوا أنفسهم بحضرة القاضى فقضاء ه ماض لا ينفسخ ولكن يوجب عليهم ضمان الألف للمشهود عليه وبمثله لو ادعت المرأة أن زوجها طلقها بعد الدخول ثلاثا وأنكر الزوج فشهد الشهود بذلك فحكم بوقوع الطلاق ثم رجعوا فلا ضمان عليهم لأنهم أتلفوا عليه منفعة ليست بعين مال ، ولا لها حكم عين مال ؛ لأن البضع غير متقوم عند الخروج عن ملكه .

١٧٣٠٤ :- ولو ادعى أنه استأجر هذه الدار سنة بعشرة دراهم وأنكر المواجر فشهدوا عليه بذلك وحكم به الحاكم وأجر مثلها مائة درهم ثم رجعوا لم يضمنوا أيضا وإن ادعى أنه آجر هذه الدار من هذا سنة فأنكر المستأجر فشهدوا عليه بذلك وحكم به الحاكم ثم رجعوا كان هذا فى أول المدة وأجر مثلهما مثل المسمى فلا ضمان عليهم ، وإن كان أقل من ذلك ضمنوا الزيادة للمستأجر ،

وفی شرح الطحاوی : وإن كانت الدعوی بعد مضی المدة يضمنان الأجر .

١٧٣٠٥ :– **م** : ادعی علی رجل مائة درهم وشهد شاهد علی إقرار المدعی عليه بدرهم وشهد آخر علی إقرارالمدعی عليه بدرهمين وشهد آخر علی إقرار المدعی عليه بثلاثة دراهم و شهد آخر علی اقرار المدعی عليه بأربعة دراهم وشهد آخر علی إقرار المدعی عليه بخمسة دراهم فإن علی قول أبی حنيفة : القاضی لا يقضی للمدعی بشیء وعلی قولهما: يقضی باربعة دراهم إن زعمت الشهود أن الأقارير كانت فی مجلس واحد ، وان زعمت الشهود أن الأقارير كانت فی مجالس مختلفة فعند أبی يوسف الآخر وهو قول محمد : هذا مال واحد فيقضی بالأربعة أيضا ، وعند محمد هذه الأموال مختلفة فيقضی بتسعة ثم إذا قضی بتسعة دراهم عند أبی يوسف الأول ورجع الشهود عن شهادتهم ضمن كل شاهد ما قضی القاضی بشهادته ، وعند أبی يوسف الآخر وهو قول محمد : لما قضی بأربعة دراهم كان ضمان الدرهم الأول عليهم أخماسا ؛ لأن القضاء وقع بشهادة الخمسة وضمان الدرهم الثانی يكون علی الثانی والثالث والرابع والخامس أرباعا و ضمان الدرهم الرابع يكون علی الرابع والخامس نصفين .

١٧٣٠٦ :– **وفی تجنيس خواهر زاده** : ولو شهدا أن لفلان علی فلان ألف درهم فحكم الحاكم به ثم رجع أحد الشاهدين لم يبطل القضاء فی هذا و لم يسترد المال من المقضی له ، ولا يصدق الشاهد إذا رجع عليه ويصدق علی نفسه فيضمن المال للمقضی عليه .

١٧٣٠٧ :– **م** : **وفی المنتقی:** رجل مات وترك مائة درهم فادعی رجلان كل واحد منهما علی الميت مائة درهم و أقام شاهدين بمحضر من الوارث ، وقضی القاضی لهما بمائة وقسمت المائةالمشتركة بينهما نصفين ، ثم رجع شاهدا أحد الرجلين عن خمسين درهما ، وقال : لم يكن له إلا خمسين درهما غرما للغريم الآخر ثلث الخمسين وذلك ستة عشر وثلثان .

الفصل الثالث عشر

فى رجوع الشاهدين عن الشهادة فى باب المواريث

١٧٣١٤ :- م : قال محمد : رجل مات وترك عبدين وأمة وأموالا، فشهد شاهدان لرجل أن هذا أخ الميت لأبيه وأمه ، ووارثه لا وارث له غيره ، وقضى القاضى بالعبدين والأمة والأموال ثم شهد شاهدان بعد ذلك لأحد العبدين بعينه أنه ابن الميت وأجاز القاضى شهادتهما وأعطاه الميراث كله وحرم الأخ عن الميراث ثم شهد اخران أن العبد الثانى ابن الميت وأجاز القاضى شهادتهما وجعله وارثا مع الأول وقسم المال بينهما نصفين ، ثم شهد شاهدان أن الميت أعتق هذه الأمة فى حياته وصحته وتزوجها وقضى القاضى بنكاحها وقضى لها بالمهر وجعل لها الثمن ، وكل واحد يجحد صاحبه أن يكون وارثا ثم رجع الشاهدان اللذان شهدا للابن الأول عن شهادتهما فإنهما يضمنان جميع قيمة الابن الأول للابن الثانى والأمة بينهما أثمانا ، سبعة أثمانها للابن الثانى ، وثمنها للمرأة ويضمنان جميع ما ورثه الابن الأول للابن الثانى ، ولا يضمنان للمرأة من ميراث الابن الأول شيئا ، هذا الذى ذكرنا إذا كان يكذب بعضهم بعضا يزعم أنه هو الوارث دون غيره.

١٧٣١٥ :- وأما إذا صدق بعضهم بعضا فى كونه وارثا ، وباقى المسألة بحالها فإن شاهدى الابن الأول لا يضمنان للابن الثانى ، ولا للمرأة شيئا ، وإن صارا مقرين عند الرجوع أنهما أتلفا للابن الأول وما ورثه الابن الأول على الابن الثانى والأمة إلا أن الابن الثانى والأمة لما صدقا الابن الأول فى دعواه أنه ابن الميت قد كذبا الشاهدين فيما أقرا لهما من الضمان والإقرار يبطل بتكذيب المقر له ، وكذلك لا يضمنان للأخ شيئا ، وإن رجع شاهدا الابن الثانى أيضا فإنهما يضمنان قيمة الابن الثانى بين الابن الأول والمرأة على ثمانية أسهم ويضمنان أيضا

جميع ما ورثة الابن الثانى للابن الأول ، ولا يضمنان للأمة شيئا من الميراث كما ذكرنا فى المسألة الأولى، وهذا إذا كان يكذب بعضهم بعضا ، فأما إذا كان يصدق بعضهم بعضا فلا ضمان عليهما للابن الأول ولا للمرأة كما فى الصورة الأولى ، وكذلك لا يضمنان الأخ شيئا فإن رجع شاهدا المرأة ضمنا قيمة المرأة بين الابن الأول والابن الثانى نصفين ، ويضمنان المهر وما ورثته الأمة أيضا بينهما، هذا إذا كان يكذب بعضهم بعضا فى شىء من ذلك ، وهذا الذى ذكرنا كله اذا اثبتت وارثة كل واحد منهم بشهادة شاهدين .

١٧٣١٦ :- وإن شهد شاهدان بنسب الابن الأول والثانى وبعتق المرأة ونكاحها ، وقضى القاضى بذلك ، وكان ذلك بعد موت المولى ، ثم رجعا عن شهادتهما جملة فالجواب فى حق الضمان للابنين والمرأة كالجواب فى المسألة الأولى ، حتى إذا جحد بعضهم بعضا يضمنان قيمة الابن الأول بين الابن الثانى والمرأة على ثمانية أسهم ، ويضمنان ميراث الابن الأول للابن الثانى ولا يضمنان للمرأة من ذلك شيئا ، ويضمنان قيمة الابن الثانى بين الأول والمرأة أثمانا ويضمنان ميراثا للابن الثانى للابن الأول ولا يضمنان للمرأة من ذلك شيئا سواء شهدا بذلك فى أوقات مختلفة بأن شهدا للابن الأول وقضى القاضى بذلك ، ثم شهدا بعد ذلك للابن الثانى والمرأة ، أو شهدا بذلك فى وقت واحد بعد أن شهدا بنسب كل ابن بدعوة على حدة بأن شهدا أنه ادعى هذا ثم ادعى الأخر فقضى ثم رجعا عن شهادتهما .

١٧٣١٧ :- **قال محمد فى الجامع:** رجل مات وترك فى يدى رجل ألف درهم وديعة ، والرجل مقربها جاء رجل وادعى أنه عم الميت أخو أبيه لأبيه وأمه لا وارث له غيره ، وأقام على ذلك بينة والعم مقر بأن صاحب اليد مودع ، فإن القاضى يجعل المودع خصما للعم ، ثم إذا قضى القاضى بهذه الشهادة ودفع المال إلى العم جاء رجل وأقام بينة أنه أخ الميت لأبيه وأمه لا نعلم له وارثا غيره تقبل هذه الشهادة ، ثم إذا قضى القاضى بالشهادة الثانية يأخذ المال من العم

ويدفعه إلى الأخ فإذا دفع المال إليه جاء رجل آخر وأقام البينة أنه ابن الميت لا نعلم له وارثا غيره قبل القاضى هذه البينة ، وإذا قبل القاضى هذه البينة أخذ المال من الأخ ويدفع إلى الابن ، وإذا دفع إلى الابن ثم رجع الشهود جميعا عن الشهادة فالقضاء ماض فلا ضمان على شاهدى العم ، ولا ضمان على شهود الأخ أيضاً ويضمن شهود الابن للأخ ما أخذ الابن ، وكذلك لو جاء الشهود جميعا إلى القاضى يشهدون على ما وصفنا قبل القاضى شهادتهم وقضى بها ، ثم إذا قضى القاضى بشهادة الكل فرجعوا جميعا عن شهادتهم ،كان الجواب فيه كالجواب فيما إذا شهدوا على التعاقب فلا يضمن شهود العم ولا شهود الأخ ويضمن شهود الابن للأخ ما أخذ الابن .

١٧٣١٨ :- حكى الخصاف عن الشيخ أبى الحسن الكرخى : إن ماذكر محمد من الجواب فى هذه المسألة أن شهود الابن يضمنون للأخ ما ورثه الابن على الإطلاق غير سديد ، وإذا لم يقض القاضى بالأخوة فشهود الابن ما أتلفوا على الأخ شيئا فلا يضمون قال : إلا أن يكون تأويل المسألة أن يكون الأخ أعاد البينة بعد رجوع شاهدى الابن حتى تثبت أخوته بما أقام من البينة ثانيا .

١٧٣١٩ :- **وفى نوادر عيسى بن أبان** : رجل مات وترك أخا معروفا وترك عبدين وأمة فشهد شاهدان لأحد العبدين أنه ابن الميت، وشهد آخران للآخر أنه ابن الميت ، وشهد آخران للأمة أنها بنت الميت وقضى القاضى بشهادتهم وجعل الميراث بينهم ، ثم رجعوا عن شهادتهم لم يضمنوا للأخ شيئا ، ويضمن كل فريق من الشهود قيمة الذى شهدوا له وميراثه للآخرين ، ولو كان الميت ترك أخا معروفا و عبدا وأمة فشهد شاهدان للعبد أنه ابنه ، وشهد آخران للأمة أنها ابنته وقضى القاضى بشهادتهم وجعل الميراث كله بين الابن والابنة ، ثم رجع الشهود جملة عن شهادتهم ، فإن شاهدى الابن يضمنان للأخ نصف الميراث ونصف قيمة العبد ، وللابنة سدس الميراث ونصف قيمة العبد ، ويضمن شاهد الأمة قيمتها و ميراثها للابن خاصة .

١٧٣٢٠ :- **وفى الظهيرية** : ذكر عيسى بن أبان **فى نوادره:** رجل مات وترك أخاه لأبيه لا يعلم له وارث غيره فجاء رجل وادعى أنه أخ الميت لأبيه وأمه وأقام شاهدين أنه أخ الميت لأبيه وشاهدين أنه أخ الميت لأمه فإن القاضى يقضى بأنه أخ الميت لأبيه وأمه ، **وفى الكبرى :** ودفع الميراث إليه **وفى الظهيرية:** فإن رجعوا عن شهادتهم ضمن اللذان شهدا أنه أخوه لأبيه ثلثى الميراث والآخران الثلث .

١٧٣٢١ :- **م : وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف** : رجل مات وترك ابن عم وترك ألف درهم فى يد ابن العم ، فاقام رجل البينة أنه أخوه وقضى القاضى له بالألف ، ثم أقام رجل آخر بينة أنه ابنه وقضى القاضى له بالألف ، ثم رجع شاهدا الأخ عن شهادتهما فليس لابن العم أن يضمنا ، وإن رجع شاهدا الابن بعد ذلك فللأخ أن يضمن شاهدى الابن ، فإذا أخذ الألف من شاهدى الابن فلابن العم أن يضمن شاهدى الأخ الألف ، فإن رجع شاهدا الابن أولا فللأخ أن يضمنهما فإن رجع شاهدا الأخ بعد ذلك فلا بن العم أن يضمنهما .

١٧٣٢٢ :- رجل شهد عليه شاهدان أنه أقر أن هذا ابنه من أمته هذه، والرجل يجحد وقضى القاضى به ثم مات المشهود عليه ، فشهد شاهدان بعد موته لصبى كان فى يده من أمة له أن الميت أقر عندنا فى حال حياته أن هذا الصبى ابنه من أمته هذه فإن القاضى يقبل هذه الشهادة بمحضر من الابن الأول، ويثبت نسبه ويعتق أمته من جميع المال ويعطيه نصف ما فى يد الأول، فإن رجع الشهود بعد هذا عن شهادتهم ضمن شاهدا الابن الثانى للابن الأول جميع قيمة الابن الثانى وقيمة أمه وما أخذ من الميراث ، ويضمن شاهدا الابن الأول للثانى نصف قيمة الابن الأول ونصف قيمة أمه .

١٧٣٢٣ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو شهدا على الميت بألف والتركة خمسمائة وأخذها المشهود له فرجعا ضمنا الخمسمائة ويأخذه المشهود له

أيضا، ولو ترك الرجل أخا لأب وأعطاه القاضى الميراث ثم ادعى آخر أنه لأب و أم فشهد له اثنان أنه أخ لأب وآخران أنه لأم فأخذ الميراث من الأخ لأب ثم رجعوا ضمنوا للاثنين ، ولو رجع واحد و واحد ضمنا النصف أثلاثا ، ولو رجع شاهدا الأخ لأب ضمنا الثلثين ، ولو رجع شاهدا الأخ لأم ضمنا الثلث ، ولو قضى بشاهدى الأخ لابن أولا وأخذ النصف ، ثم عدل شاهدا الأخ لأم وأخذ النصف الثانى ضمنوا النصفين ، ولو كان عكسه ضمنوا أسداسا .

١٧٣٢٤ :- **وفى الكافى:** شهدوا على مورثهم أى أبيهم أو أخيهم أو عمهم أو ابن العم المحصن بالزنا رجم ، فإن رجم ولم يصبيوا مقتله فرجع أخذ غرم ربع ديته وورث الراجع فإن أصابوا مقتله فرجع واحد و كذبوه فى الرجوع لم يغرم شيئا وورث ، وإن قالوا : شهدت بباطل ؛ لأنك مارأيت زناه ورأيناه غرم ربع الدية لهم لأنه أقر لهم بذلك وهم صدقوه فلزمه حكم اقرار ولا يرث ، وإن كذبوه فى الشهادة وصدقوه فى الرجوع غرموا ديته وحدوا للقذف وحرموا عن الإرث وصرف إلى أقرب الناس اليه .

١٧٣٢٥ :- شهدوا على أخيهم أنه زنى بامرأة أبيه وهى غير مدخول بها وأمهم حية أو ميتة وقالوا : طاوعت والأب يدعى لا يقبل وإن جحد يقبل و كذا إذا شهدوا أنها مكرهة يقبل ادعى الأب أو يجحد .

١٧٣٢٦ :- رجم بعض الرجم فوجد شهود الإحصان عبيدا قبل أن يقتل درئ الحد ، وفى القياس وهو قول أبى يوسف و محمد يجلد مائة لأن ما مضى ليس بحد.

الفصل الرابع عشر في رجوع الشاهدين عن الشهادة في الوصية

١٧٣٢٧ :- قال محمد **في الأصل** : إذا مات رجل فجاء رجل فادعى أن الميت أوصى له بالثلث من كل شيء وأقام على ذلك شاهدين وقضى القاضي بشهادتهما ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا جميع الثلث للورثة ؛ وكذلك لو ادعى الوصية في حال حياة الميت وأقام عليها شاهدين فلم يختصموا في ذلك حتى مات الموصي ثم اختصموا بعد موت الموصي وقضى القاضي بشهادتهما بعد موت الموصي ثم رجعوا فإنهم يضمنون الثلث للورثة .

١٧٣٢٨ :- وإذا شهدوا أنه أوصى بهذه الجارية لهذا الرجل وقضى القاضي بشهادتهما ووطيها الموصى له فعلقت منه ثم رجعوا عن شهادتهم فإنهم يضمنون قيمة الولد يوم قضى القاضي لا العقر ، فإن وقع الاختلاف بين الشهود وبين الورثة في قيمة الجارية يوم القضاء ، فقال الشهود : كانت قيمتها يوم القضاء ألف درهم ، وقالت الورثة : لا ، بل كانت ألفي درهم فإن كانت الجارية ميتة فالقول قول الشهود ، وإن كانت الجارية قائمة يحكم الحال فإن كانت قيمتها في الحال ألفي درهم فالقول قول الورثة ، وإن كانت قيمتها في الحال الف درهم فالقول قول الشهود ، فإن كانت قيمتها في الحال ألف درهم وأقام الشهود بينة أن قيمتها يوم القضاء كانت ألف درهم ، أخذ ببينتهم وكذلك إذا كانت قيمتها في الحال ألف درهم ، وأقامت الورثة بينة أن قيمتها يوم القضاء كانت ألفي درهم وإن أقاموا جميعا البينة فالبينة بينة الورثة .

١٧٣٢٩ :- وإذا شهد الشهود أن الميت أوصى إلى هذا الرجل وقضى

١٧٣٢٧ :- أخرج عبد الرزاق عن ابن شبرمة في رجلين شهدا على رجل بحق ، فأخذ منه ، ثم قالا : إنما شهدنا عليه بزور ، يغرمانه في أموالهما . مصنف عبد الرزاق ، الشهادات ، باب الشاهد يرجع عن شهادته ، أو يشهد ثم يجحد . ٣٥٤/٨ برقم ١٥٥١٦ .

القاضي بشهادتهم ثم رجعوا فلا ضمان عليهم .

١٧٣٣٠ :- قال : رجل مات وترك ابنا وثلاثة آلاف درهم فادعى رجل وهو الأكبر أن الميت أوصى له بثلث ما له ، وأقام على ذلك بينة وادعى آخر وهو الأوسط بمثل دعواه وأقام على ذلك بينة وادعى رجل آخر وهو الأصغر بمثل دعواهما وأقام على ذلك بينة ، والورثة تجحد ذلك كله ، والموصى لهم يجحد كل واحد منهم وصية صاحبه وزكيت البينات قضى القاضي بالثلث بينهم أثلاثا فإذا قضى القاضي به ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم لم يضمنوا للابن شيئا، ويضمن كل فريق للموصى لهما الذين لم يشهد لهما ثلث الثلث نصفين .

١٧٣٣١ :- ولو عدلت شهود الأكبر أولا وقضى القاضي له بكل الثلث ثم عدلت شهود الأوسط وقضى القاضي له بنصف ما أخذ الأكبر ثم عدلت شهود الأصغر وقضى القاضي بثلث ما أخذا ثم رجعوا فالجواب فيه كالجواب في المسألة الأولى ، ولو كان الأكبر ادعى الوصية لنفسه فأقام على ذلك بينة وقضى القاضي ببينه الأكبر ودفع الثلث إلى الأكبر ثم شهد الآخران أن الميت رجع عن وصية الأكبر وأوصى بالثلث لهذا الرجل وهو الأوسط ، وأخذ القاضي الثلث من الأكبر ودفع إلى الأوسط بشهادة شاهدين ثم شهد آخران أن الميت رجع عن وصيته لهذا الأوسط وأوصى بالثلث لهذا الرجل وهو الأصغر فأخذ القاضي الثلث من الأوسط ودفعه إلى الأصغر ، ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم فالثلث سالم للأصغر ولا ضمان للوارث على واحد من الشهود ويضمن شاهدا الأصغر للأوسط جميع الثلث، ويضمن شاهدا الأوسط للأكبر نصف الثلث ولا يضمن شاهدا الأكبر شيئا ، ولو لم يرجعوا ولكن وجد أحد شاهدي الأوسط عبدا فالثلث بين الكبر والأصغر نصفان .

١٧٣٣٢ :- قال : ولو ترك الميت ثلاثة أعبد قيمتهم على السواء لا مال له غيرهم فشهد شاهدان أن الميت أوصى بهذا العبد الأكبر لفلان الأكبر وقضى القاضي به وشهد آخران أن الميت رجع عن الوصية الأولى وأوصى بهذا العبد

الأوسط لفلان الأوسط فقضى القاضي بشهادتهم وردت الوصية الأولى ، وشهد آخران أن الميت رجع عن الوصية الثانية ، ويوصى بهذا العبد الأصغر لفلان الأصغر وقضى القاضي بذلك وردت الوصية الثانية ثم رجعوا جميعا عن الشهادة لا ضمان على أحد منهم للوارث ويضمن شاهدا الأوسط للأكبر نصف قيمة العبد الأكبر وشاهدا الأصغر يضمنان للأوسط جميع قيمة الأوسط ، ولو شهدا للأكبر أن الميت أوصى له بثلث ماله ولم تظهر عدالتهما حتى شهد آخران أن الميت أوصى بثلث ما له لهذا الأوسط ورجع عن وصيته للأكبر فلم تظهر عدالتهما أيضا حتى شهد آخران أن الميت أوصى بثلث ما له لهذا الأصغر، ورجع عن وصيته للأوسط فعدل الشهود جميعا ، أو كانت الوصايا بالعبيد الثلاثة على ما بينا قضى القاضي للأصغر بالثلث ، إن كانت الوصية بالثلث وبالعبد الذى شهد له شهوده إن كانت الوصية بالعبد ، ولا يقضى بالوصية للأكبر ولا للأوسط فإذا قضى القاضي بذلك ثم رجع الشهود جميعا عن الشهادة ضمن شهود الأصغر للوارث الثلث إن كانت الوصية له بالثلث ، وقيمة العبد إن كانت الوصية له بالعبد فإذا أراد الأوسط تضمين شهود الأصغر أنهم شهدوا برجوع الميت عن وصيته ورجعوا عن شهادتهم فإن القاضي يقول للأوسط : أقم بينة على وصيتك و خصمك شهود الأصغر فإذا أقام بينة أخرى حينئذ أمكن للقاضي القضاء بالوصية فيضمن شهود الأصغر للأوسط جميع الثلث إن كانت الوصية بالثلث ، وقيمة العبد الموصى به إن كانت الوصية بالعبد ثم يرجع شهود الأصغر على الورثة بما أخذوا منهم ، وهو نظير رجل في يده عبد قيمته ألف درهم فهلك في يده فأقر أنه كان غصبه من فلان فضمنه القاضي قيمته للمقر له ثم أقام البينة أن العبد كان للآخر وقضى القاضي بالقيمة فالمقر يرجع على المقر له بما ضمن له كذا هنا ، قال : وكذلك الموصى له الأكبر لو أراد تضمين شاهدى الأوسط لم يكن له ذلك إلا أن يقيم البينة عليهما بحقه فإذا أقام قضى القاضي له بنصف الثلث على شهود الأوسط ولا يضمن واحد منهم شيئا للوارث .

١٧٣٣٣ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أوصى لأخ فلان لأم بعشرين درهما ولأخيه لأب خمسين درهما ولأخيه لأب وأم بمائة درهم ، فشهد اثنان أنه لأم وآخران أنه لأب وأم فأخذ مائة درهم ثم رجعوا ضمن الأولان عشرين والآخران خمسين وضمنوا الثلثين نصفين ، ولو كانت لأم بخمسين فخمسون عليهما والخمسون عليهم .

١٧٣٣٤ :- م : رجل أوصى لرجل بثلث ما له ثم مات الموصى ودفع القاضى الثلث إلى الموصى له ثم شهد شاهدان أن الميت قد كان رجع عن هذه الوصية وقضى القاضى بالرجوع وأخذ الوارث الثلث من الموصى له ثم شهد هذان الشاهدان أن الميت أوصى بالثلث لهذا الرجل الآخر وقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا الثلث مرتين ، مرة للوارث ومرة للموصى له الأول .

١٧٣٣٥ :- ولو شهدا بالرجوع عن الوصية الأولى ولم يقض القاضى بشهادتهما حتى شهدا بالوصية الثانية فقضى القاضى بذلك جملة ثم رجعا عن الشهادتين لم يضمنا للوارث شيئا ، كما لو حصلت الشهادتان بالأمرين جملة قال: ولو شهدا بالرجوع عن الوصية الأولى وبالوصية الثانية معا وقضى القاضى بالأمرين ثم رجعا عن الشهادة بالوصية الثانية خاصة يسألهما القاضى أترجعان عن الشهادة على الرجوع عن الوصية الأولى ؟ وهذا سؤال حسن وليس بواجب وفى هذا السوال فائدة ، لأنهما لو لم يرجعا عن الشهادة على الرجوع عن الوصية الأولى يجب القضاء بالثلث للوارث عند رجوعهما عن الشهادة بالوصية الثانية فإذا قضى القاضى بذلك تبقى الشهادة على الرجوع مفردة ، فإن رجعوا بعد ذلك عنهما ضمنوا الثلث مرة أخرى للموصى له الأول .

١٧٣٣٦ :- ولو رجعا عن الشهادة على الرجوع قبل قضاء القاضى بالثلث للموصى له الأول فلا يضمنان للوارث ؛ ولو أن القاضى حين سألهما فالقاضى لا يجبرهما ، ولو أنهما رجعا عن الشهادة على الرجوع ولم يرجعا عن

الشهادة بالوصية الثانية فإن القاضى يضمنهما نصف الثلث للموصى له الأول فإن رجعا بعد ذلك عن الشهادة على الوصية ضمنا نصف الثلث أيضا للموصى له الأول .

١٧٣٣٧ :- رجل مات وترك عبدين قيمة كل واحد منهما ألف درهم وثلث ماله ألف درهم بأن ترك ألفا أخرى فشهد شاهدان أن الميت أوصى بهذا العبد لهذا الأكبر ، ثم شهد الآخران أن الميت أوصى بهذا العبد لهذا الأصغر فقضى القاضى لكل واحد من الموصى لهما بنصف عبده فإن رجع الشهود جميعا عن شهادتهم لا يضمنون للوارث شيئا ، ويضمن كل فريق من الشهود للموصى له الآخر نصف عبده ، ولو كان ثلث ماله ألفين بأن كان له سوى العبدين أربعة آلاف درهم حتى خرج العبدان من الثلث سلم لكل واحد من الموصى لهما عبده فإن رجع الشهود جميعا ضمن كل فريق للوارث قيمة العبد الذى شهد به ولا يضمن الشهود للموصى له شيئا ، ولو كان ثلث ماله ألف درهم وخمسمائة بأن كان له سوى العبدين ألفان وخمسمائة كان لكل واحد منهما ثلاثة أرباع عبده ،وإن رجعوا جميعا عن الشهادة ضمن كل فريق سبعمائة وخمسين درهما مائتين وخمسين من ذلك للموصى له الآخر وخمسمائة منها للورثة ، ولو كانت قيمة أحد العبدين ألفين وقيمة العبد الآخر ألفا وثلث ماله ألفان بأن كان له سوى العبدين ثلاثة آلاف درهم قضى لكل واحد من الموصى لهما بثلثى عبده وذلك ألفان ، فيقسم الألفان بينهما على قدر حقوهما وحق أحدهما فى ألفى درهم وحق الاخر فى الألف فيقسم الألفان بينهما أثلاثا ، ثلثاه لصاحب الألفين وذلك الف وثلاثمائة وثلاثة و ثلاثون وثلثان وثلث لصاحب الألف وذلك ستمائة وستة وستون وثلث، فلو رجع الشهود عن شهادتهم ضمن الذى شهد بالعبد الأرفع ألف درهم وثلاثمائة وثلاثة و ثلاثين وثلثين وثلث الألف من ذلك للوارث وثلثمائة وثلاثين وثلثا للموصى له الآخر قال : و ضمن الذى شهد بالأدون للموصى له الاخر ستمأة وستة وستين وثلثا ولا يضمن للوارث شيئا .

١٧٣٣٨ :- رجل مات و ترك عبدين قيمة كل واحد منهما ألف درهم و ثلث ماله ألف درهم فشهد شاهدان أن الميت أوصى بهذا العبد لهذا الرجل وقضى القاضي به ثم شهد آخران أن الميت رجع عن تلك الوصية وأوصى بهذا العبد الآخر لهذا الرجل الآخر وقضى القاضي به ، ثم رجع الفريقان جميعا عن شهادتهما فلا ضمان على الفريق الأول لا للورثة ولا للموصى له الآخر ، ولو كان العبدان يخرجان من الثلث فلا ضمان على الفريق الأول لا للورثة ولا للموصى له الآخر ، ولو كان العبدان يخرجان من الثلث فلا ضمان على الفريق الأول وأما الفريق الثاني يضمنون للموصى له الأول قيمة عبده ويضمنون أيضا للورثة قيمة العبد الثاني و لا يصير العبد الأول عوضا عن العبد الثاني بخلاف ما سبق، ولو كان ثلث المال ألفا وخمسمائة وباقي المسألة بحالها فالفريق الثاني يضمنون للموصى له الأول قيمة العبد الأول ويضمنون أيضا للوارث نصف قيمة العبد الثاني ولو كان ثلث المال ألفي درهم وقيمة العبد الأول ألفان وقيمة العبد الثاني ألف درهم والمسألة بحالها فإن الفريق الثاني يضمنون للموصى له قيمة العبد الأول ويضمنون أيضا للوارث نصف قيمة العبد الثاني .

١٧٣٣٩ :- **وفي نوادر ابن سماعة عن محمد** : رجل مات وشهد شاهدان أنه أوصى له بالعبد الأسود ورجع عن كل وصية أوصى وأنه أوصى بهذا العبد الأبيض لفلان وقضى القاضي به له وأبطل الوصية في الأسود ورده إلى الوارث ، والوارث جاحد لذلك ثم رجع الشاهدان الذان شهدا بالعبد الأسود فلا ضمان عليهما ، قال : وإن رجع شاهدا الأبيض ضمنا للوارث قيمة الأبيض وضمنا للمشهود له قيمة الأسود .

١٧٣٤٠ :- **وفي الكافي** : مات وترك ابنا وثلاثة آلاف درهم فشهد ثلاث فرق لثلاثة معا ، أو مرتبا بثلث ماله وصية بأن قام رجلان أن الميت أوصى له بثلث ماله وأقام آخر مثله وأقام الثالث مثله وقضى بالثلث بينهم أثلاثا ورجعوا

ضـمن كل فريق للموصى لهما الآخرين ثلث الثلث و لا ضمان للابن على الشهود، ولـو شهـدوا بـالـرجـوع والـوصية بـعـد القضاء لكل واحد سلم الثلث للثالث فإن رجعوا ضمن شهود الثاني نصف الثلث ، ولا ضمان للوارث ، ولو كان مكان كل ألف عبد يساويه وشهد كل فريق بعبد وقضى به ورجعوا لا ضمان للوارث وضمن الثـانـي لـلأول نـصف عبـده والثـالـث لـلثاني كله ، ولو لم يقض لهما حتى شهدا لـلثـالـث يـقـضى للثالث فإن رجعوا ضمن فريقه للوارث ، فإن طلب الثاني تضمين الـفـريـق الثـالـث أعاد البينة كمن برهن بدين فأثبت المدعى عليه بالبينة إبراء ه قبل القضاء وقضى به ثم رجع شهود الإبراء يعيد البينة مدعى الدين .

١٧٣٤١ :- مات وترك ثلاثة آلاف وأوصى بثلث ما له لرجل ودفع إليه فشهـد اثـنـان أنـه رجـع عـن الوصية وقضى به للورثة ثم شهد الشاهدان أنه أوصى بالثلث لآخر وقضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا الثلث مرتين ، مرة للورثة ومرة لـلـمـوصـى لـه الأول ، ولـو شهدا بالرجوع والوصية ثم رجعا بعد القضاء لو شهدا بـالـرجـوع وحـده ولم يقض به حتى شهدا بالثلث للثاني ضمنا للأول لا للوارث ، ولـو شهـدا بهـمـا مـعـا وقـضى لاخر ثم رجعا عن الوصية الثانية دون الرجوع عن الأولـى سئـلا لينـكشف وجـه الحكم أى يسألهما القاضى أترجعان عن الشهادة بـالـرجـوع أم لا ؟ فـإن رجـعا بعده عن الشهادة بالرجوع عن الوصية الأولى ضمنا لـلـمـوصـى لـه ثـلثـا اخـر ، وسـلـم للوارث ما أخذ منهما ، وإن رجعا عن الشهادة بـالـرجـوع حين سئلا ضمنا الثلث للموصى له الأول دون الوارث ، ولو رجعا أولا عـن الـرجـوع دون الـوصية ضـمنا نصف الثلث للاول وإن رجعا بعده عن الوصية ضمنا للأول بقيته أى نصف ثلث آخر ، وإن ترك عبدين قيمة كل واحد ألف وثلث ماله ألف فشهد كل فريق لرجل بعبد وصية وقضى لكل واحد بنصف عبده ورجعا لاضمان للوارث عليهم وضمن كل فريق للموصى له الآخر نصف قيمة عبده ، وإن خرجا من ثلثه ضمن كل فريق خمسمائة للورثة وضمن كل فريق للموصى له الآخر

مـائتيـن وخـمسيـن قيمة ربع العبد ، ولو كان ثلثه ألفين وقيمة أحدهما ألفان وقيمة الآخـر ألف قضى لكل واحد بثلثى عبده ، فإن رجعوا ضمن فريق الألفين ألفا للورثة وضـمـن ثلث الألف للموصى له الآخر وضمن فريق الألف ثلثى الألف للموصى له بـالعبد الأرفع وهو ثلث عبده ولا شىء للورثة عليهما ، ولو كان كل واحد يساوى ألـفا وثلث ما له ألف ، وشهد الفريق الثانى بالوصية ضمن الفريق الثانى للموصى له الأول قيمة عبده ولا شىء للورثة عليهما ولا على الثانى ، ولو خرجا من ثلثه ، وثلثه ألـفـان ضـمـن كـل فـريـق لـلـوارث قيـمة الـعبـد الذى شهد به ، ولو كان ثلثه ألفا وخمسمائة ضمن شهود الثانى للأول قيمة عبده وللورثة نصف قيمة الثانى .

١٧٣٤٢ :- **وفى مسائل الدعوى :** إذا تـداولـت الأيدى بإقامة الحجج والاستـحـقاق فرجعوا غرم كل شاهدين لمن شهد عليه قيمة ما أخرجاه من يده إذ لـولا شهـادتهـمـا لسـلم له ، بيانه : رجل فى يده عبد فشهد شاهدان أنه لرجل آخر وقـضـى بـه ثـم شهـد آخـران على المقضى له بالعبد لرجل آخر أنه له وقضى له ثم شهـد آخـران عـلى المقضى له الثانى أن العبد لهذا الثالث وقضى للثالث ثم رجعوا ضمن كل فريق للمشهود عليه جميع قيمة العبد.

الفصل الخامس عشر

فى رجوع أهل الذمة عن الشهادة

١٧٣٤٣ :– م : ذميان شهدا لذمى ، أو على ذمى بخمر ، أو خنزير ، أو مال وقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا فعليهما قيمة الخنزير وخمر مثله ، فإن أسلم الشاهدان ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا قيمة الخنزير عندهم جميعا ، ولا يضمنان الخمر عند أبى يسف، وعند محمد يضمنان قيمته ، والذمى إذا أتلف على ذمى خمرا أو خنزيرا ثم أسلم المتلف وهو المطلوب ضمن قيمة الخنزير عندهم، وفى الخمر خلاف عرف ذلك فى كتاب الغصب ، ولو لم يسلم الشهود ولكن أسلم المشهود عليه ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما يضمنان قيمة الخنزير ولا ضمان عليهما فى الخمر عندهم .

١٧٣٤٣ :– نقل التهانوى فى إعلاء السنن من طريق سويد بن غفلة : أن بلالاً قال لعمر بن الخطاب رضى الله عنه : إن عمالك يأخذون الخمر والخنازير فى الخراج فقال : لا تأخذوها منهم ، ولكن وتوهم ببيعها ، وخذوا أنتم من الثمن إعلاء السنن . ١٤ /١٣٤. احكام الذمة . ١ /١٣٤ قلت وطوّل صاحب إعلاء السنن الاستدلال بقوله : قال أبو عبيد : يريد أن المسلمين كانوا يأخذون من أهل الذمة الخمر والخنزير من جزية رؤوسهم وخراج أراضيهم بقيمتها ، ثم يتولى المسلمون بيعها ، فهذا الذى أنكره بلال ، ونهى عنه عمر ثم رخص لهم أن يأخذوا ذلك من أثمانها إذا كان أهل الذمة المتولين بيعها ، لأن الخمر والخنزير مال من أموال أهل الذمة ، ولا تكون مألا للمسلمين ، فهذا عمر قد أجاز لأهل الذمة بيع الخمر والخنازير ، وأجاز للمسلمين أخذ أثمانهما فى الجزية والخراج ، وذلك بمحضر من الصحابة ، ولم ينكر عليه منكر فهل تراهم قد أحلوّا ما حرّم الله عليهم ولم يحل لهم ؟ وإذا جاز لأهل الذمة بيع هذه الأشياء ، وللمسلم أخذ أثمانها منهم ، فماذا على أبى حنيفة لو قال بجواز توكيل المسلم الذمى بالتجارة فيها ؟ فإن ذلك داخل فى عموم قول عمر : ولوهم بيعها وخذوا أنتم الثمن إعلاء السنن ، البيوع أبواب البيوع الفاسدة . ١٤/١٣٤

وأخرج ابن أبى شيبة فى مصنفه من طريق سويد بن غفلة : أن عمّال عمر كتبوا إليه فى شأن الخنازير والخمر يأخذوها فى الجزية ؟ فكتبوا عمر: أن ولوّها أرباها ، مصنف ابن أبى شيبة الزكاة ، فى الخمر تعشّر أم لا ؟ ٧/٨٥ رقم ١٠٩٠٤ .

الفصل السادس عشر

فى المتفرقات

١٧٣٤٤ :- إذا ادعت المرأة على زوجها أنه صالحها من نفقتها على عشرة دراهم كل شهر ، وقال الزوج : صالحتها من نفقتها على خمسة دراهم كل شهر فشهد شاهدان أنه صالحها على عشرة دراهم كل شهر وقضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ، قال : ينظر إلى نفقة مثلها فإن كان عشرة أو أكثر فلا يضمنان للزوج ، وإن كان نفقة مثلها خمسة دراهم مثلا فإنهما يضمنان للزوج خمسة لما مضى ولكن لا يضمنان فى المستقبل .

١٧٣٤٥ :- وإذا فرض القاضى على الزوج كل شهر لامرأته نفقة مسماة فمضى لذلك سنة ، ثم شهد شاهدان أنه قد أوفاها النفقة وأجاز ذلك القاضى ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يضمنان ذلك للمرأة .

١٧٣٤٦ :- قال : وكذلك الوالد وكل ذى رحم محرم فمن فرض القاضى له نفقة المحارم لا يصير دينا بقضاء القاضى هكذا ذكر **فى رجوع الأصل** وهذا الجواب مستقيم على رواية الجامع ، لأن على رواية الجامع نفقة المحارم يصير دينا بقضاء القاضى فأما لا يستقيم على رواية النكاح ، وإذا لم يصر دينا فيما مضى لم يصر شاهدا عليهما باستيفاء دين فيستحق لها على الزوج ولا يضمنان عند الرجوع .

١٧٣٤٧ :- وإذا طلق امرأته قبل الدخول بها ولم يفرض لها مهرا فشهد شاهدان أنه صالحها من المتعة على عبده ودفعه إليها وقبضته وهو ينكر ذلك فقضى القاضى لها بذلك ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما يضمنان للمرأة المتعة ولا يضمنان لها قيمة العبد ، بخلاف ما لو شهدا بأنه صالحها من المتعة

على عبد ولم يشهدا على قبض العبد وقضى القاضى لها بالعبد ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يضمنان لها قيمة العبد .

١٧٣٤٨ :- **وفى الكبرى** : جارية فى يد رجل أقام آخر بينة أنها أمته فقضى القاضى له بذلك وقد كان لها ولد فى يد المدعى عليه ولم يعلمه القاضى فأقام المدعى البينة بعد ذلك أنها ابنتها فإن القاضى يقضى له بالابنة فإن رجع شهود الأمة ضمنوا قيمة الأمة وولدها .

١٧٣٤٩ :- **وفى دعوى المنتقى** : إذا شهدوا على رجل بجارية فى يديه لرجل أنها له فقضى القاضى له بها ثم غاب الشهود وظهر لها ولد فى يد المشهود عليه يأخذه المدعى فإن رجعوا عن شهادتهم ضمنهم قيمة الأم والولد فإن قالوا: الأم لهذا والولد الذى هو فى يديه وأقام الآخر البينة أنها له ولم يزيدوا على ذلك ثم غابوا أو ماتوا وقال الذى فى يده الجارية : الولد لى وأقام البينة على ذلك لا يلتفت إلى بينته ويقضى بالجارية وولدها للمدعى ، ولو قضى بذلك ثم حضر الشهود وقالوا : لم يكن الولد للمدعى إنما كان للمدعى عليه قضى عليهم بقيمة الولد للمدعى عليه ولذلك لم تقبل بينة المدعى عليه ، فإن قالوا : لا ندرى لمن الولد لم يضمنوا وإن كانوا حضورا فسألهم عن الولد قبل القضاء فقالوا : هو للمدعى عليه أو قالوا : لا ندرى لمن هو؟ فالقاضى لا يقضى فى الولد بشيء ويقضى بالأم للمدعى.

١٧٣٥٠ :- **وفى الكافى** : ولدت فشهد لكل ابن فريق أنه ادعاه فقضى بنسبهما فرجعا فى حياته ضمنا قيمتهما ونقصان أميهما فإن أخذ المولى ذلك ومات ولا وارث له غيرهما رجع كل فريق على من شهد له بما ضمن للأب فى حصته من التركة وضمن كل فريق قيمة أم صاحبه للولد الذى لم يشهد له ، وإن رجعا بعد موته ضمن كل فريق نصف قيمة من شهد له ونصف أمة للولد الآخر، وإن شهدا بعد موته وللميت أخ فرجعا بعد القضاء ضمن كل فريق لابن لم يشهد له قيمة من شهد له وقيمة أمه وما ورثه ولا ضمان للأخ على أحد ، وكذا لو شهد فريق لكل وهما صغيران فكبرا

وصدق كل فيما شهدا له دون ما شهد لصاحبه ، أو كبيران وصدقاهما فى كل ما شهدا به ورجعا فى حياته فإن رجعا بعد موته لم يضمنا لأحد شيئا، وإن شهدا بعد موته ثم رجعا ضمنا قيمة الولدين والأمتين وجميع ما ورث الابنان للأخ .

١٧٣٥١ :- م : **وفى المنتقى:** شاهدان شهدا على رجل أنه أقر لهذا المدعى أمس بألف درهم و قضى القاضى عليه وقبضها منه ثم رجعا عن شهادتهما فلما أراد القاضى أن يضمنهما الألف قالا : نحن نجيئك ببينة أن هذا الذى قضيت عليه قد أقر لفلان المقضى له بهذا الألف منذ سنة قال : لا أقبله منهما وأضمنهما الألف .

١٧٣٥٢ :- ولو شهد شاهد على رجل أنه أقر بعتق عبده منذ شهر وشهد رجل آخر عليه أنه أقر بعتق عبده منذ سنة وقضى القاضى بعتق العبد ثم رجعا عن شهادتهما ، وأراد القاضى أن يضمنهما قيمة العبد فقالا : نحن نجئ بشاهدين آخرين يشهدان أنه أقر بعتق عبده منذ عشر سنين قال : أقبل ذلك منهما استحسانا .

١٧٣٥٣ :- **وفى نوادر عيسى بن أبان :** رجل ادعى جارية فى يدى رجل وبنتا لها ادعى أنهما جاريتاه و أنكر الذى فى يديه أن تكون الجارية للمدعى وأن تكون الصبية بنتا للجارية فجاء المدعى بشاهدين شهدا أن الجارية للمدعى وجاء بشاهدين آخرين شهدا أن الصبية بنت الجارية فإن القاضى يقضى بالجارية وابنتها للمدعى فإن قضى بذلك ثم رجعا اللذان شهدا أن الجارية للمدعى فإن القاضى يضمنهما قيمة الأمة وقيمة بنتها ، قال : أرأيت رجل فى يديه عبد تاجر كثير المال مات العبد وترك ما لا كثيرا فجاء رجل وادعى أن العبد عبده ليأخذ ما تركه العبد وأنكر الذى فى يديه أن يكون العبد للمدعى وأن يكون المال للعبد فجاء المدعى بشاهدين شهدا أن العبد ملك المدعى أودعه الذى كان العبد فى يديه وجاء بشهود كثيرة شهدوا أن المال لعبد وقضى القاضى للمدعى بالعبد والمال ، ثم رجع الذين شهدوا أن العبد للمدعى فإنهم يضمنون المال للذى كان العبد والمال فى يده وطريقه ما قلنا قال: ولو رجع الذين شهدوا بالجارية على ما

وصفت لك وضمنهم القاضى قيمة الجارية وقيمة الولد ثم رجع الذين شهدوا بالولد يرجع الذين شهدوا بالجارية على الذين شهدوا بالولد بقيمة الولد .

١٧٣٥٤ :- قال : فهذا بمنزلة رجل ادعى على رجل أنه قطع يد وليه خطأ ومات منها وجاء ببينة شهدوا على المدعى عليه أنه قطع يد ولى المدعى خطأ ولم يشهدوا أنه مات منها وجاء بشاهدين آخرين شهدا أنه مات منها و لم يشهدا على القاطع بالقطع فإن القاضى يقضى بدية المقتول على عاقلة القاتل، وإذا قضى بذلك ثم رجع الشهود على قطع اليد خاصة فإنهما يضمنان جميع الدية، وكذلك لو أن رجلا ادعى على رجل أنه قطع إصبعه من المفصل خطأ وأن كفه شلت منها وأنكر المدعى عليه فجاء المدعى بشاهدين شهدا أنه قطع إصبعه من المفصل خطأ ولم يشهدا على الشل ، وجاء بشاهدين آخرين شهدا أن كفه شلت منها فإن القاضى يقضى على عاقلة القاطع بدية الكف ، فإن قضى بذلك ثم رجع الشاهدان الذان شهدا بقطع الإصبع فإنهما يضمنان جميع أرش الكف فإن ضمنا ذلك ثم رجع الذان شهدا على شلل الكف فإن شاهدى القطع يرجعان على شاهدى شلل الكف بجميع أرش الكف وأرش الإصبع على الذين شهدا بالضربة خاصة وهذا بمنزلة الأمة وولدها .

١٧٣٥٥ :- **وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف:** إذا شهد شاهدان على عبد فى يدى رجل لرجل وقضى القاضى بشهادتهما ثم إن المشهود عليه اشترى العبد من المشهود له بمائة دينار ثم رجع الشهود عن الشهادة فالمشهود عليه يرجع على الشهود بالمائة إذا لم يصدقهما أن شهادتهما حق بعد أن رجعا عن الشهادة .

١٧٣٥٦ :- وعنه أيضا : شاهدان شهدا على رجل أنه عبد فلان وهو يزعم أنه حر وقضى القاضى للمدعى ثم إن المدعى كاتب العبد على مال معلوم وأدّاه إليه ثم رجع شاهدان عن شهادتهما قال : اضمنهما ما كاتبه المولى عليه إلا إذا ازداد المكاتب على الدية فحينئذ لا ضمان عليهما فى الزيادة على الدية .

١٧٣٥٧ :- وإذا شهد شاهدان لرجل بعبد فى يدى رجل والمشهود عليه يجحد ذلك وقضى القاضى بشهادتهم ، ثم رجعا عن شهادتهما وضمنهما القاضى القيمة ولم يؤدياها حتى وهب المشهود له العبد للمشهود عليه وقبض المشهود عليه فقد برئ الشاهدان عن الضمان ، وإن كانا قد أديا الضمان ، ثم رجعا على المشهود عليه بذلك ، قال : فإن رجع الواهب فى الهبة واسترده رجع المشهود عليه على الشاهدين بالضمان ، ولو مات المشهود له فورث المشهود عليه منه العبد برئ الشاهدان عن الضمان ، وكذلك لو قتل العبد فى يد المشهود له وأخذ المشهود له قيمته ثم مات المشهود له وورث المشهود عليه تلك القيمة من المشهود له برئ الشاهدان عن الضمان .

١٧٣٥٨ :- قال: وكذلك جميع أشياء من الدين وغيره يريد به إذا شهدا عليه بدين ، أو عين وقضى القاضى للمشهود له بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ، ثم مات المشهود له وورث المشهود عليه فقد برئ الشاهدان عن الضمان ، ولو قتل العبد فى يد المشهود له وأخذ القيمة من القاتل فهلكت القيمة فى يده ثم مات المشهود له وورث عنه المشهود عليه مثل تلك القيمة برئ الشاهدان عن الضمان أيضا ، وكذلك إن كان مع المشهود عليه وارث آخر وحصة المشهود عليه تفى بتلك القيمة برئ الشاهدان عن الضمان أيضا ويجعل ذلك سالما بحساب القيمة لا بحساب الإرث كما يزعم هو .

١٧٣٥٩ :- **وفى الذخيرة :** سئل نجم الدين عمر النسفى عن شاهدين شهدا على رجل بمال وعدلا ووجه الحكم فدعاهما القاضى إلى الصلح فاصطلحا على بعض ذلك المال ثم رجع أحد الشاهدين عن شهادته أو رجعا عن شهادتهما فلا ضمان ، ولو قضى القاضى بشهادتهما ينبغى أن لا يجب الضمان أيضا .

١٧٣٦٠ :- **وفى اليتيمة** : سئل على بن أحمد عمن ادعى على نصرانى أنه أسلم وأقام شاهدين وقضى القاضى بإسلامه ثم إنهما رجعا عن شهادتهما وهو

يـأبـى الإسـلام هـل يسـقط عنه القتل؟ فقال :الرجوع فى غير مجلس القضاء ليس برجوع و سألت عنها أبا حامد ؟ فقال : يسقط عنه القتل .

١٧٣٦١ :- م : وإذا شهد شاهدان لرجل بدار فى يدى رجل آخر فقضى القاضى بالدار للمشهود له فإنهما يضمنان قيمة الدار وهذا بلا خلاف .

١٧٣٦٢ :- رجل فى يديه عبد فشهد شاهدان أنه ملك هذا وقضى القاضى بـه ودفعـه إليـه ثم شهد شاهدان آخران لرجل آخر بمثله على المقضى له الأول فقضى الـقـاضى به ثم شهد آخران لرجل ثالث بمثله على المقضى له الثانى وقضى القاضى به ، ثم رجع الشهود جميعا عن الشهادة ضمن كل فريق قيمة العبد كلها للذى شهد عليه .

١٧٣٦٣ :- **وفى المنتقى:** رجـل ادعـى أمة فى يدى رجل أنها أمته وقضى الـقاضى له بالأمة ، وكانت للأمة بنت فى يد المدعى عليه ولـم يعلم القاضى بها فأقام المدعى بعد ذلك بينة أنها ابنتها فإن القاضى يقضى له بالابنة أيضا تبعا للام فإن قضى الـقـاضـى بـذلك ثم رجعا الشهود الذين شهدوا على الأم أنها للمدعى عن شهادتهم فـإنهـم يـضمنون له قيمة الأم وولدها ، وقد مرت المسألة من قبل ، قال: ويستوى فى هذه المسألة أن يكون القاضى قضى بذلك معا أو قضا بالأم وبالولد بعد ذلك .

١٧٣٦٤ :- قـال : ولـو ادعـى أمة فـى يـد رجـل وأقام بينة أنها له وقضى الـقـاضـى بها ثم أقام المدعى علىٰ ألف فى يدالمدعى عليه أنها للأمة وقضى القاضى بهـا لـلـمـدعـى ، ثـم رجـع الـلـذان شهـدا بالأمة فإن القاضى يضمنهما قيمة الأمة و لا يـضـمـنهـمـا مـن المال شيئا ، وقال أصحابنا : ولو أن رجلا أقر بألف فى يديه أنها كـانـت لهذه الأمة ثم قال : أنها كانت لها قبل أن يملكها مولاها هذا لم يصدق على ذلك وكانت الألف لمولى الأمة هذا ، ولو أقر لصبى فى يديه أنه ابن هذه الأمة ثم قال : إنما ولدته قبل أن يملكها مولاها كان القول قوله ـ والله أعلم بالصواب .

بسم اللّٰه الرّحمن الرّحيم

كتاب الوكالة

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثين فصلا

١٧٣٦٥ :- وفي **السغناقي** : محاسن شرعية الوكالة ظاهرة ، إذ فيها قضاء حوائج المحتاجين إلى مباشرة أفعال لا يقدرون عليها بأنفسهم فإن اللّٰه تعالى خلق الخلائق على همم شتى ، وطبائع مختلفة وأقوياء وضعفاء وليس كل احد يرضى أن يباشر الأعمال بنفسه ولا كل أحد يهتدى إلى المعاملات، فمست الحاجة إلى شرعية الوكالة ، و نبينا عليه الصلوة والسلام باشر بعض الأمور بنفسه تعليما لسنة التواضع وفوض إلى غيره ترفيها لأصحاب المروات .

١٧٣٦٦ :- ونحتاج ههنا إلى معرفة ثمانية أشياء (١) تفسير الوكالةلغة (٢) وشرعا (٣) ودليل جوازها (٤) وسببها (٥) و ركنها (٦) وشرطها (٧) و صفتها (٨) وحكمها .

١٧٣٦٧ :- أما تفسير لغة فالوكالة اسم للتوكيل من قولك : وكلتك

بسم اللّٰه الرّحمن الرّحيم

كتاب الوكالة

وكذلك بعثنٰهم ليتساء لوا بينهم قال قائل منهم كم لبثتم قالوا لبثنا يوما أو بعض يوم قالوا ربكم اعلم بما لبثتم فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة فلينظر أيها ازكىٰ طعاما فليأتكم برزق منه وليتلطّف ولا يشعرن بكم أحدا .سورة الكهف رقم الآية : ١٩وقال الملك ائتونى به استخلصه لنفسى فلما كلمه قال إنك اليوم لدينا مكين أمين . سورة يوسف ، رقم الآية : ٥٤ .

١٧٣٦٥ :- وقول المصنف ـ ونبينا عليه الصلوة والسلام .باشر بعض الأمور بنفسه الخ كما فى حديث ليلة البعير أنه اشترى البعير بنفسه ، ثم وكّل بلالاً باعطاء الثمن : البخارى ، البيوع ـ باب شرى الدوابّ . ١٨١/١ برقم ٢٠٤٩ ف ٢٠٩٦ وفى حجة النبى على الصلوة والسلام ـ حديث طويل طرفه هذا ، ثم انصرف إلى المخر فنجر ثلثا ستين بيده ، ثم أعطى عليّا فخر ما عنبر الحديث ، مسلم ، الحج ، باب حجة النبى صلى الله عليه وسلم النسخة الهندية . ٣٩٩/١ برقم ١٢١٨ ، سنن ابن ماجة ٢٢٢/٢ برقم ٣٠٧٦

بـأمـر كذا توكيلا وقيل أيضا : وكله بالبيع ، فتوكل أى الوكالة ، وأما الوكيل ، فهو القائم بما فوض إليه ، والجمع الوكلاء كأنه فعيل بمعنى مفعول ؛ لأنه موكول إليه نـفسه فـى تـصـرف مـعـلـوم والتصرف إذا لم يكن معلوما يثبت به أدنى تصرفات الأمـر أى مـفـوض اليـه ، وأما شرعا فإن التوكيل عبارة عن إقامة الإنسان غيره مقام الـوكيـل وهو الحفظ، وذكر **فى المبسوط** : وقـد قـال عـلـمائنا : فيمن قال لآخر: وكلتك بما لى أنه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط .

١٧٣٦٨ :– وأما دليل جـوازهـا ، فثابت بالكتاب والسنة والإجماع ، والـمـعـقـول ، أما الكتاب فقوله تعالى : فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة ، وأمـا السـنة ، فـمـا روى عـن الـنبـى عليه الصلوة والسلام أنه وكل حكيم بن حزام بشـراء الأضـحية ، انعقد الاجماع على جوازها ، وكذلك المعقول يدل عليه ؛ لأن لـلـنـاس إلـى هذا العقد حاجة ، فقد يعجز الإنسان عن حفظ ماله عند خروجه إلى السـفـر ، وقـد يعجز عن التصرفات فى ماله إما لقلة هدايته ، أو لكثرة ماله ؛ فيحتاج إلى تفويض التصرف إلى الغير بطريق الوكالة فاقتضى هذا المعنى جوازها .

١٧٣٦٩ :– وأما سببها فما هو السبب فى سائر المعاملات .

١٧٣٧٠ :– وأمـا ركـنهـا ، فـالألـفـاظ التى تثبت بها الوكالة من قوله : وكلتك ببيع هذا العبد أو شرائه ، واقترن به قبول المخاطب .

١٧٣٧١ :– وأمـا شـرطها ، فهو ما ذكر فى قول : ومن شرط الوكالة أن يكون الموكل يملك التصرف ، ويلزم الأحكام الى اٰخره كما سيجئ .

١٧٣٧٢ :– وأمـا صـفتهـا فـإنهـا مـن العقود الجائزة غير اللازمة ، حتى يملك كل واحد من الموكل ، والوكيل انعزل بدون رضا صاحبه على ما يجىء .

١٧٣٧٣ :– وأمـا حـكـمهـا ، فـجـواز مبـاشرة الوكيل فيما فوض إليه ، وثبوت حكم مباشرته .

١٧٣٦٨ :– قوله تعالىٰ فابعثوا أحدكم بورقكم : الأية ، سورة الكهف رقم الأية : ١٩ .

قول المصنف : فـما روى عن النبى عليه الصلوة والسلام أنه وكل : أخرج الترمذى فى سننه كاملاً فانظر عن حكيم بن حـزام : أن رسـول الـلّه صلى اللّه عليه وسلم بعث حكيم بن حزام يشترى له أضحية بدينار فاشترى أضحية فاربح فيها ديناراً فاشترى أخـرى مـكـانهـا فجاء بالأضحية والدينار إلى رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم ، فقال : ضح بالشاة وتصدق بالدينار ، سنن الترمذى، البيوع ، باب بلا ترجمة . ٢٣٨/١ برقم ١٢٧٥ .وأخرج أبو داؤد نحوه من طريق أبى حصين عن شيخ من أهل المدينة عنه ، سنن أبى داؤد البيوع والإجارة ، باب فى المضارب يخالف . ٤٨٠/٢ برقم ٣٣٨٦ .

الفصل الأول في الألفاظ التى يقع بها التوكيل

١٧٣٧٤ :- ذكر بشر عن أبي يوسف : إذا قال الرجل لغيره : أحببت أن تبيع عبدى هذا ، أو قال : حويت ، أو قال : رضيت أو قال شئت أو قال ؛ أردت ، أو قال : وافقنى ، فهذا كله توكيل ، وأمر بالبيع .

١٧٣٧٥ :- **وفى فتاوى أبى الليث** : إذا قال لاخر: لا أنهاك عن طلاق امرأتى لا يكون هذا أمرا وتوكيلا ، حتى لو طلق لا يقع ، وكذلك لو قال لعبده : لا أنهاك عن التجارة ، لا يصير مأذونا ، قال الفقيه أبو الليث : يصير العبد مأذونا فى قول علمائنا ، **وفى الخانية** : قال الفقيه أبو الليث : يصير مأذونا ، وهو الصحيح .

١٧٣٧٦ :- **م** : إذا قال لغيره : إن لم تبع عبدى هذا فامرأتى طالق ، يصير ذلك الغير وكيلا بالبيع ، وإذا قال لغيره : أجزت لك بيع عبدى هذا ، فهذا توكيل ببيع العبد ، **وفى الإبانة** : والتوكيل ينعقد بلفظ الإجازة نص عليه فى الزيادات .

١٧٣٧٧ :- **وفى الفتاوى الخلاصة : وفى الروضة** : رجل قال لاخر : فوضت أمر مالى إليك ،يصير وكيلاً فى حفظ ماله، ولو قال : فوضت أمرى إليك، قال بعضهم : هذا باطل ،وقال بعضهم : هذا والأوّل سواء ، ويصير وكيلاً بالحفظ ولو قال : فوضت إليك أمر دوابى صار وكيلا بالرعى والحفظ والتعليف ، ولو قال: فوضت إليك أمر مما ليكى صار وكيلا بالحفظ ، والنفقة .

١٧٣٧٨ :- **وفى المنتقى** : إذا قال لغيره : أنت وكيلى فى كل شىء ، فهو توكيل صحيح استحساناً،ويصير وكيلا بالحفظ ، **وفى الخانية** : يكون وكيلا بحفظ المال لا غير ، هو الصحيح .

١٧٣٧٩ :- ولو قال : أنت وكيلى فى كل شىء جائز أمورك ، فهو توكيل بالحفظ ، والبيع والشراء ، والهبة ، والصدقة ؛لأنه فرض إليه التصرفات عاماً فصار كأنه قال : ما صنعت من شىء فهو جائز ، فيملك جميع أنواع التصرفات ،

وهـذا التعليل إشارة إلى أنه لو طلق امرأته يصح ، وعن محمد أنّ هذا توكيل فى غير هـذه الـصورة بالبياعات ، والإجارات ، والمعاوضات ، والهبات ، والعتاق ، وكان الـفـقيـه أبـو نصر الدبوسى يقول : لو طلق الوكيل امرأته فى هذه الصورة، أو وقف أرضـه ، لا يـجـوز، وبـه أخذ الفقيه أبوالليث ، وهكذا كا ن يقول: فيمن قال لغيره : وكلتك فى جميع أمورى أنّ الوكيل لو طلق امرأته ، أو أعتق عبده ، أو وقف أرضه لا يـجـوز وكـان يـقـول : لايـراد بـمثل هذا التوكيل ، التوكيل بالطلاق والإعتاق، وكـان الـصـدر الشهيـد السـعيـد والدى تاج الدين يستحسن قول الفقيه أبى نصر، وعـن أبـى حـنيـفة مـا يـؤكد هذا القول فإنّه قال فى عين هذه الصورة : هذا توكيل بالمعاوضات دون الهبات ، والإعتاق ، وبه يفتى .

١٧٣٨٠ :- **وفى فتاوى سمرقند** : إذا قال لغيره : ما صنعت فى عبيدى ، فهـو جـائـز ، فـأعتـقهـم كلهم قال أسد والحسن : عتقوا ، وعن أبى حنيفة أنّهم لا يعتقون ، **وفى الخانية** : وعن أبى حنيفة أنه لا يجوز ، وعليه الفتوى ، ومن المشايخ مـن قال : مثل هذا التفويض لا يكون إلّا بعد سابقة تجرى بينهما، فإن كان كذلك فـالأمـر عـلى ما تعارفوه بما جرت المخاطبة فيه ، فإن فعل الوكيل شيئا خارجا عن ذلك النوع لا ينفذ على الموكل .

١٧٣٨١ :- وإذا قـال لـغيـره : أنـت وكيـلـى ، فـمن المشايخ من جعله تـوكيـلا ، وقـال : يسأل عن الموكل أيش أردت بقولك : أنت وكيلى ، ومنهم من قـال : أنـت وكيـلـى ليـس بشىء، وقوله: أنت وكيلى فى مالى جائز الأمر توكيل ، **وفى الكبرى** : والفتوى على هذا ، **وفى الذخيرة** : **وفى وكالة الأصل** أنت وكيلى بدينى صحيح ، ويصير وكيلا بالقبض استحسانا .

١٧٣٨٢ :- **وفى الخانية : و فى فتاوى الفقيه أبى جعفر :** رجل قال لغيره : وكـلتك فـى جـميـع أمورى التى يجوز بها التوكيل ، كانت الوكالة عامة تتناول البيـاعات ، والأنكحة ، وفى الوجه الأول ، إذا لم تكن عامة ينظر إن كان أمرالرجل

مختلفا ، ليست له صناعة معروفة ، فالوكالة باطلة ، وإن كان الرجل تاجرا بتجارة معروفة ، تنصرف الوكالة إليها ، **وفى الظهيرية** : ولو وكله بكل قليل وكثير ، فإنه يصير وكيلا بحفظ أعيان ماله قل ، أو كثر ، ولا يصير وكيلا بالعقود ، وكذلك لا يصير وكيلا بتقاضى ديونه ،.

١٧٣٨٣ :- **وفى الكبرى** : ولو قال : ما فعلت من أمرك فهو جائز ، ولو قال لآخر : وكلنى ، فقال الآخر : وكلتك ، فقال : قبلت الوكالة ، ثم قال :طلقت امرأتك ثلاثا ، أو أعتقت عبدك فلانا، أوزوجت ابنتك فلانة من فلان ، أو تصدقت من مالك بكذا للفقراء ، فقال الرجل : لا أرضى بذلك ، قال أبو نصر : هذا الكلام متوجه إلى الذى تجاوز فيه ، ولا يكون هذا الكلام ، والتفويض إلا بناء على سابقة تجرى بينهما ، فإن كان كذلك ، فالأمر على ما تعارفوه بما جرت المخاطبة فيه ، فإن فعل شيئا خارجا من ذلك النوع ، لم يثبت على الموكل ، **وفيها** : لو قال لغيره : أنت وكيلى وطلق الوكيل امرأة الموكل ثلاثا ، منهم من قال : يسأل الموكل أيش أردت بقولك : فإن نوى أنت وكيلى ، فى الطلاق ، سئل كم نويت ؟ فإن قال : ثلاثا ، أو واحدة ، كان كما نوى ، **وفى المضمرات** : أنت وكيلى فى كل ما يرضيك ، عن محمد أنه وكيل فى البياعات والإجارات والمعاوضات والهبات .

١٧٣٨٤ :- **م : وفى فتاوى أهل سمرقند** : إذا أكره السلطان رجلا ليوكل غيره بطلاق امرأته ، فقال المكره لذلك الغير : أنت وكيلى ، وطلق الوكيل امرأته ، والزوج قال : لم أرد به الطلاق ، طلقت امرأته ، **وفى المضمرات** : بخلاف ما لو قال ابتداء : أنت وكيلى حيث يصدق ، **وفيها أيضا** : إذا قال لامرأته : تووكيل من هر چه خواهى كن ، فقالت المرأة : اگر من وكيل توام خويشتن را دست باز داشتم بسه طلاق ، فقال الزوج : لم أردبه الطلاق ، فالقول للزوج ، ويسعها تصديقه إذا حلف، وإن سبق يقع واحدة رجعية إن كانت المرأة مدخولا بها ، **وفى الخانية** : إن كان ذلك فى حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق ، قالوا : إنما يقع واحدة

إذا لم يكن السابق دليلا على إرادة الثلاث ، وهذا الجواب على قولهما ، أما على قول أبى حنفية ، إذا لم يكن السابق دليلا على إرادة الثلاث ، لا يقع شىء أصلا ، أصل المسألة ما إذا قال لها : طلقى نفسك واحدة ، فطلقت نفسها ثلاثا ، وإن كان سابقة الكلام تدل على إرادة الثلاث ، يقع الثلاث عند الكل .

١٧٣٨٥ :- إذا قالت المرأة لزوجها فى حالة الغضب : ناكردنى ميكنم، فقال الزوج : چه توانى كردن ، فقالت : كنم بدستورى تو فقال الزوج : بكن ، فقالت : خويشتن راسه طلاق دادم ، لاتطلق .

١٧٣٨٦ :- **وفى الذخيرة** : إذا قالت لزوجها : أتريد أن أطلق نفسى فقال الزوج : نعم ، فقالت المرأة : طلقت نفسى ، قال الفقيه أبو جعفر : نعم ، يحتمل معنيين : أحدهما التفويض ، والاخر الرد يعنى طلقى إن استطعت ، فأى الوجهين نوى يعتبر ذلك ، وإذا قال الرجل لغيره : أتريد أن أطلق امرأتك ، فقال الزوج : خواهم ، فقال ذلك الرجل : دادمش سه طلاق ، قال : إن قال : دادمش طلاق ، يك طلاق واقع شود ، وإن قال : دادمش سه طلاق ، هيچ طلاق واقع نشود ، وهذا الجواب إنما يستقيم ، إذا أراد الزوج بقوله : خواهم ، إيقاع الطلاق ، أما إذا أراد بكلامه ، خواهم أگر توانى ، لا يقع الطلاق على كل حال،**وفى الخانية** : رجل قال لغيره : سلطتك على كذا ، فهو بمنزلة قوله : وكلتك .

١٧٣٨٧ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو أمره بالبيع ، أو بالشراء ، فسكت وفعل ، فهو وكيل ، وكذا لو كان غائبا ، فبلغه الخبر ، ولو قال : أمر عبدى بيدالله ويدك ، فهو توكيل ، ولو قال : بيدك ، ويد فلان ، فهو توكيلهما ، ولو قال : لى عند فلان كذا ، فاشتره منه ، فهو إذن لفلان بالبيع ، فإن اشتراه ، ولم يخبره فيه روايتان ، والأظهر هو الجواز ، وكذا لو قال لامرأته : اذهبى إلى فلان ،ليطلقك ، أو قال : اذهب بثوبى إلى فلان ، ليبيعه منك ، أو من غيرك ، أو ليقطع قميصا فهو إذن له فى ذلك ، علم أولم يعلم.

١٧٣٨٨ :– **وفى الذخيرة** : وإذا قال الرجل لعبده اذهب إلى فلان حتى يعتقك ، أو حتى يكاتبك ، أو قال لامرأته : انطلقى إلى فلان، حتى يطلقك ، فذهبت المرأة ، أو ذهب العبد إلى فلان ، فطلقها ، أو أعتقه ، جاز ويصير فلان وكيلا ، علم أو لم يعلم ، وذكر **فى كتاب المأذون:** إذا قال المولى لقوم : بايعوا عبدى فلانا، فذهبوا إلى العبد فبايعوه ، جاز ويصير مأذونا فى التجارة ، علم بها العبد ، أو لم يعلم ، وذكر **فى الزيادات** : إذا قال الرجل لغيره : بع عبدك هذا من ابنى فلان ، والابن صغير يعقل البيع ، والشراء قال : إن كان الابن يعلم بمقالة الأب ، يصير مأذونا ، وإن لم يعلم ، لا يصير مأذونا .

١٧٣٨٩ :– **وفى وكالة المنتقى** : رجل أودع رجلا ألف درهم ، وقال: قد أمرت فلانا أن يقبض الألف التى عند فلان ، فلم يبلغ ذلك المأمور بالقبض ، حتى قبضها ، وضاعت فى يده ، فلرب المال أن يضمن إن شاء الدافع ، وإن شاء القاضى ، وإن علم الدافع بالتوكيل ، فدفع ، والقابض لا يعلم بالوكالة ، فهو جائز ولاضمان على واحد منهما ، إذا قال الرجل لغيره : اذهب بعبدى هذا إلى فلان ، ليبيعه منك، فذهب به إليه ، وأخبره أنّ صاحب العبد أمره أن يبيعه منه صح الشراء منه ، وإن لم يخبره بذلك فاشتراه منه ، ذكر **فى كتاب الوكالة** : أنه يجوز ، وذكر **فى الزيادات** : أنه لا يجوز .

١٧٣٩٠ :– جئنا إلى بيان الشرائط ، **وفى الكافى** : اعلم أن من شرط الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف، وقيل : هذا على قول أبى يوسف ، ومحمد ، وأما على قول أبى حنيفة ، فالشرط أن يكون التوكيل حاصلا بما يملكه الوكيل ، فأما كون الموكل مالكا للتصرف فليس بشرط ،حتى يجوز عنده توكيل

١٧٣٩٠ :– نقل ابن القيم من طريق ابراهيم بن عبد الأعلىٰ الجعفى عن سويد بن غفلة قال : بلغ عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنّ ناسا يأخذون الجزية من الخنازير ، وقام بلال فقال : إنهم ليفعلون ، فقال عمر رضى الله عنه : لا تفعلوا ولوهم بيعها ، ←

المسلم الذمى بشراء الخمر ، والخنزير ، وتوكيل المحرم الحلال ببيع الصيد ، وقيل: المراد به أن يكون مالكا للتصرف نظرا إلى أصل التصرف ، وإن امتنع بعارض ، وبيع الخمر يجوز للمسلم فى الأصل ، وإنما امتنع بعارض النهى ويلزمه الأحكام .

١٧٣٩١ :- ومن شرطها : أن يكون الوكيل ممن يعقل العقد ، أى يعرف أن الشراء جالب للمبيع ، سالب للثمن ، والبيع على عكسه ، ويقصد بمباشرة السبب ثبوت الحكم .م : فمن جملتها : أن يكون التوكيل حاصلا بما يملكه الموكل ، حتى إذا حصل بما لا يملكه الموكل ، كان باطلا ، وعلم الوكيل بالوكالة شرط عمل الوكالة ، **وفى الإبانة** : وهو المختار . **م** : حتى أنّ من وكل غيره ببيع عبده ، أو بطلاق امرأته ، والوكيل لا يعلم به ، وطلق ، أوباع لا يجوز بيعه ولا طلاقه ، والوكيل فى هذا بخلاف الوصى ، فإنّ من أوصى إلى إنسان ، وتصرف الوصى فى ماله بعد موت الموصى ، والوصى لا يعلم به ، نفذ تصرفه هكذا ذكر محمد فى الجامع الصغير .

١٧٣٩٢ :- **وفى طلاق المنتقى** : عن أبى يوسف رجل وكل رجلا بأن يبيع عبده ، أو يطلق امرأته ، أو وكلت المرأة رجلا بأن يزوجها ، ففعل الوكيل ذلك قبل أن يعلم بالوكالة، فهو جائز على الامر ، قال : ولا أحفظه عن أبى حنيفة .

١٧٣٩٣ :- وإذا وكل رجلا غائبا ، وأخبره رجل بالوكالة ، فإنه يصير وكيلا ، سواء كان المخبر عدلا ، أو فاسقا ، أخبره من تلقاء نفسه ، أو على سبيل الرسالة ، صدقه الوكيل فى ذلك ، أو كذبه ، ولكن إذا رد الوكيل ارتد ، هكذا ذكر محمد فى **وكالة الأصل** فى باب الوكالة بالطلاق ، وصورة ما ذكرثمة ، رجل

← ونقل أيضا من طريق عبد الأعلىٰ عن سويد بن غفلة أنّ بلالا قال لعمر : إنّ عمالك ياخذون الخمر و الخنازير فى الخراج فقال : لا تأخذوها منهم ولكن ولوهم بيعها وخذوا أنتم من الثمن . أحكام أهل الذمة ، فصل إذا بذل أهل الذمة ما عليهم من نوع محرم عندنا . ٦٤،٦٣/١ . اعلان ءالسنن . ١٣٤/١٤

وكل رجلا بطلاق امرأته ، فأبى أن يقبل ، ثم طلقها ، لا يقع ، وإن لم يرد الوكالة ، ولم يقبلها صريحا ، ولكن طلقها ، فالقياس أن لا يصح الطلاق ، وفى الاستحسان يصح ، ويجعل إقدامه على الطلاق قبولا للوكالة دلالة ، وأما رضا الخصم فليس بشرط لصحة التوكيل ولزومه عند أبي يوسف و محمد ، **وفى الكافى** : وقالا : يصح التوكيل بغير رضا الخصم ، وهو قول الشافعي .

١٧٣٩٤ :- **م** : وقد اختلف المشايخ على قول أبى حنيفة ، بعضهم قالوا : رضاء الخصم ليس بشرط عنده لصحة التوكيل ولزومه ، وقال بعضهم : لا بل رضا الخصم به عنده شرط لصحة التوكيل ، وإنما اختلفوا لاختلاف الألفاظ ، ذكر **فى شفعة الأصل**: أنّ التوكيل بغير رضا الخصم باطل فى قول أبى حنيفة، وذكر **فى وكالة الأصل** : ولا يقبل التوكيل بغير رضاء الخصم عند أبى حنيفة ، والصحيح عنده أن التوكيل صحيح غير لازم ، حتى لا يلزم الخصم الحضور ، والجواب بخصومة الوكيل ، إلا أن يكون الموكل مريضا ، لا يمكنه الحضور بنفسه مجلس الحكم ، أو كان غائبا مسيرة سفر فحينئذ يلزم عنده ، **وفى الصغرى**: ذكرشمس الأئمة السرخسى فى باب إثبات الوكالة من أدب القاضى ، أن التوكيل بغير رضا الخصم يصح بالاتفاق ، ولكن لا يسقط حق الخصم فى المطالبة لخصمه بالحضور والجواب بنفسه ، **وفى السغناقى** : لا خلاف فى الجواز ، إنّما الاختلاف فى اللزوم ، يعنى هل ترتد الوكالة برد الخصم أم لا ؟ عندة ترتد ، وعندهما لا ترتد ، وكذا إذا علم القاضى أنّ الموكل عاجز عن البيان فى الخصومة بنفسه ، يقبل منه التوكيل .

١٧٣٩٥ :- **وفى الخانية** : التوكيل بالخصومة لا يجوز عند أبى حنيفة

١٧٣٩٤ :- أخرج البيهقى فى سننه عن عبد الله بن جعفر قال : كان على بن أبى طالب رضى الله عنه يكره الخصومة ، فكان إذا كانت له خصومة ، وكل فيها عقيل بن أبى طالب ،فلما كبر عقيل وكلنى .السنن الكبرى ، الوكالة ، باب الوكيل فى الخصومات ، ٤٦٢/٨ برقم ١١٦٢٧ .

سـواء كان التوكيل من قبل الطالب، أو من قبل المطلوب ، وقال محمد والشافعى وأبـو يـوسف آخرا : يجوز ، ويستوى فيه الوضيع ، والشريف ، والرجل ، والمرأة ، وبـه أخـذ أبـو القاسم الصفار ، وقال شمس الأئمة السرخسى : الصحيح عندى أنّ الـقـاضـى إذا علم بالمدعى عليه التعنت فى إباء التوكيل يقبل التوكيل ، ولا يلتفت اليـه وإن عـلـم مـن الـمـوكـل الـقصد إلى الإضرار بالمدعى عليه لاشتغال الوكيل بـالـحيـل والأبـاطيـل والتـلبيـس لا يقبل منـه التوكيل ، **وفـى الـطحاوى** : وكان أبـو يـوسف يـقـول أولا : يقبل من النساء ولا يقبل من الرجال ، ثم رجع عن قوله ، وقـال : يـقبـل من النساء والرجال جميعا ، وقال ابن أبى ليلى : يقبل من البكر ، ولا يقبل من الثيب ، ولا يقبل من الرجال .

١٧٣٩٦ :- وأمـا الـمخدرة إذا وكلت بغير رضا الخصم هل يلزم ، عند أبى حنيفة : ظاهر ما ذكر فى وكالة الأصل : أنّه لا يلزم فإنّه قال فى وكالة الأصل :

١٧٣٩٥ :- قـول الـمـصنف ، لاشتفال الوكيل بالخيل والاباطيل كما أخرج البخارى فى صحيحه عن ابن عباس قال : قدم مسيلمة الكذاب على عهد النبى صلى الله عليه وسلم فجعل يقول : إن جعل لى محمد من بعده تبعته وقدمها فى بشر كثير من قومه فأقبل إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ومـعـه ثـابـت بـن قيـس بـن شماس وفى يد رسول الله صلى الله عليه وسلم قطعة جريد حتى وقف على مسيـلـمة فـى أصـحـابه ، فقال : لو سألتنى هذه القطعة ما أعطيتكها ولن تعدو أمر الله فيك ، ولئن أدبرت ليـعقرنك الله وإنّى لأراك الذى أريت فيه ما رأيت وهذا ثابت يجيبك عنى ثم انصرف عنه ، قال ابن عباس : فسـألت عن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : إنك أُرى الذى أريت فيه مارأيت ، فأخبرنى أبو هريرة أن رسـول الـلـه صـلـى الله عليه وسلم قال : بينا أنا نائم رأيت فى يدى سوارين من ذهب فأهمنى شانهما فـأوحـى إلـى فـى الـمـنـام أن أنـفخهما فنفختهما فطارا فأوّلتهما كذّا بين يخرجان بعديأحدهما العنسى والآخر مسيلمة ، صحيح البخارى ، المغازى ، باب وفد بنى حنيفة . ٦٢٨/٢ برقم ٤١٩٩ ف ٤٣٧٣

وأخـرج ابـن أبـى شيبة فى مصنفه عن جهم بن أبى الجهم قال : حدثنى من سمع عبد الله ابـن جعفر يحدّث : أنّ عليّا كان لا يحضر الخصومة وكان يقول : إن لها قحما يحضرها الشيطان ، فـجعل خصومته إلى عقيل فلمّا كبر ورق حوّلها إلىّ ، فكان علىّ يقول : ما قضى لوكيلى فلى ، وما

ولا يلزم التوكيل من غير رضا الخصم عند أبى حنيفة إلّا أن يكون مريضا لا يمكنه الحضور مجلس الحكم بنفسه، أو غائبا مسيرة سفر، الرجل والمرأة فى ذلك سواء، وذكر بعض المشايخ فى شروحهم أنّه يلزم وألحقوها بالمريض لعجزها عن الأداء لمكان الحياء، **وفى الذخيرة**: واختار الفقيه أبو الليث قولهما للفتوى، وقال: والشريف، وغير الشريف فيه سواء، **وفى السراجية**: وإن كانت الموكلة امرأة مخدرة لا تخرج إلى الحمام و نحوه فكذلك عند ابن أبى ليلى، وبه أفتى بعض المشايخ، **وفى السغناقى**: ذكر الإمام البزدوى: المخدرة هى التى لا يراها غير المحارم وأمّا التى جلست على المنصة فراٰها الأجانب لا تكون مخدرة، فلو وكلت بالخصومة فوجب عليها اليمين، وهى لا تعرف بالخروج ومخالطة الرجل فى الحوائج، يبعث إليها الحاكم ثلاثة من العدول يستحلف أحدهم ويشهد الاخرون على حلفها، وبعض المتأخرين من مشايخنا اختاروا للفتوى فى هذه المسألة أنّ القاضى إذا علم من الخصم التعنت فى إباء التوكيل لا يمكنه من ذلك، ويقبل التوكيل من الموكل، وإن علم الموكل القصد إلى الاضرار لصاحبه فى التوكيل لا يقبل منه التوكيل، إلّا برضا صاحبه وإليه مال شمس الأئمة السرخسى، وشمس الإسلام الأوزجندى، ولم يبين فى شيء من الكتب قدر المرض الذى يوجب لزوم التوكيل بغير رضا الخصم عند أبى حنيفة، والمشايخ اختلفوا فيه، قال بعضهم: إذا كان بحال لا يمكنه الحضور مجلس الحكم والمشى على قدميه، ولو ركب أو حمل على أيدى الناس يزيده مرضا، يلزم منه التوكيل بغير رضا الخصم، وإن لم يكن بهذه الصفة لا يلزم منه التوكيل بغير رضا الخصم، وقال بعضهم: إذا كان لا يمكنه الحضور بنفسه، ويمكنه بركوب الدابة والحمل على أيدى الناس يلزم منه التوكيل بغير رضا الخصم، وإن كان لا يزيد الركوب

← قضى على وكيلى فعلىّ. مصنف ابن أبى شيبة البيوع والأقضية، فى الوكالة فى الخصومة. ٦٦٣/١١ برقم ٢٣٦٣٨ .

مـرضـا ، وهذا القول أصح ، وأرفق ، وقدرالغيبة فى لزوم التوكيل بغير رضا الخصم بمسيرة ثلاثة أيّام ؛ لأنّ فى مسيرة ثلاثة أيام يلحقه الحرج بالخروج والبيوتة فى غير محله ومنزله ، والحرج مدفوع شرعا .

١٩٣٩٧ :- وكـذلك إذا قـال : أنـا أريـد السـفر يلزم منه التوكيل بغير رضا الـخـصم ، طالبا كان الموكل أو مطلوبا ، ولكن يؤمر المطلوب فى إعطاء الكفيل إذا كـان الـدعـوى فـى الـدين ، ليتمكن المدعى من استيفاء حقه من الكفيل ، متى أثبت الـحـق عـلـى وكـيـل الـمـطلوب ، فإن كذب الخصم الموكل فى إرادة السفر ، وقال للقاضى : إنّه لا يريد السفر ، ولكن يريد دفع الخصومة عن نفسه وتحويلها إلى غيره ، فـأنـا لا أرضـى بـذلك ، فـقد اختلف المشايخ فيه ، قال بعضهم : يحلفه القاضى بالله إنّك تـريـد السـفـر ومـن رأيك الـخروج إلى السفر فى وقت كذا ، فإذا حلف قبل منه التـوكيـل ، وهو اختيار الجصاص ، وقال بعضهم : القاضى لا يحلفه ، ولكن ينظر إلى عدته ، فإن كانت له عدة سفر ، صدّقه فى ذلك ، وقبل منه التوكيل بغير رضا الخصم ، وقـال بـعـضهـم : إنّ الـقاضى يسأله مع من يخرج ، فإن قال : أخرج مع قافلة كذا ، فـالـقـاضـى يبـعث إلى تلك القافلة أمينا من أمنائه أو يدعوهم و يسألهم أنّ فلانا هل كـلمكم فى الخروج معكم ؟ وهل قصد أن يصحبكم فى الطريق ، وعقد معكم عقد الـرفـقة ؟ فـإن قـالـوا : نعم ، قبل منه التوكيل ، وقال بعضهم: يبعث أمينا فى السرحتى يتفحص عن حاله من رفقاء ه ، وعن قصد الخروج معهم ، **وفى الإبانة** : وهذا كما فى الـمستـأجـر يـريـد فسـخ الإجارة بعذر السفر ، فبمجرد قوله : إنىّ أريد السفر لا يثبت الـعـذر ، إذا لـم يـصدقه الآجر ، لكن يسأله القاضى فيقول له : مع من تريد السفر ، ثم يسأل رفقته كما ذكرنا فإن قالوا : نعم تحقق العذر ، وهو السفر فى حق فسخ الإجارة ، وفى لزوم التوكيل من غير رضا الخصم ، وسقوط حق المطالبة بإعطاء حق الكفيل ، وتقديم دعواه فى مجلس القضاء .

١٧٣٩٨ :- **وفى النسفية** : وسئل أحمد عن أحد الخصمين يوكل وكيلا

من أصحاب مجلس الحكم ، وقال الآخر : ليس لى بدرهم استأجر به وكيلا يتكلم عنى ، وإنّ وكيلك ألحن بحجته منّى ، فتكلم أنت بنفسك كما أتكلم بنفسى ، ويأبى الآخر ، فهل له أن يمنعه عن ذلك التوكيل ؟ فقال : الرأى فى ذلك إلى القاضى .

١٧٣٩٩ :- م : ومن الأعذار التى توجب لزوم التوكيل بغير رضا الخصم عند أبى حنيفة الحيض فى المرأة إذا كان القاضى يقضى فى المسجد ، وهذه المسألة على وجهين : (١) إما إن كانت الحائض طالبة قبل منها التوكيل بغير رضاء الخصم (٢) وإن كانت مطلوبة إن أخرها الطالب حتى يخرج القاضى من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضا الطالب ، وإن لم يؤخرها قبل منها التوكيل من غير رضا الطالب .

١٧٤٠٠ :- وإن كان الموكل محبوسا فهو على وجهين : (١) إن كان محبوسا فى سجن القاضى الذى وقعت الخصومة عنده لا يقبل منه التوكيل من غير رضا الخصم .(٢) وإن كان محبوسا فى سجن الوالى ولا يمكنه الوالى من الخروج لأجل الخصوصة يقبل منه التوكيل ويلزمه ، والله أعلم بالصواب .

الفصل الثانى

فى رد الوكالة من الوكيل وفى عزل الوكيل

١٧٤٠١ :- قد ذكرنا أنّ الوكيل إذا رد الوكالة ترتد لكن هذا إذا علم الموكل بالرد ، فأما إذا لم يعلم فلا ترتد ، حتى أنّ من وكل غائبا فبلغه الخبر فرد الوكالة ، ولم يعلم الموكل به ثم قبل الوكيل الوكالة ، يصح قبوله ، وصار وكيلا ، وكذلك إذا قبل الوكالة ، ثم قال له الموكل : رد الوكالة ، فقال : رددت يخرج من الوكالة ، **وفى الفتاوى الخلاصة** : ولو لم يقل الموكل : رد الوكالة ، لكن الوكيل قال : رددت الوكالة ، وعلم الموكل ينعزل .

١٧٤٠٢ :- ولا يصح عزل الوكيل من غير علم الموكل ، ولا يخرج عن الوكالة عندنا ، والوكيل بالخصومة ، والوكيل بالبيع والشراء والنكاح والطلاق وسائر التصرفات فى ذلك على السواء ، وكذلك الوكيل إذا عزل نفسه لا يصح عزله من غير علم الموكل ، ولا يخرج عن الوكالة ، وإذا جحد الموكل الوكالة فقال : لم أوكله لم يكن ذلك عزلا .

١٧٤٠٣ :- وفى مسائل الغصب **من الأجناس** : إذا قال : اشهدوا أنىّ لم أوكل فلانا فهذا كذب ، وهو وكيل لا ينعزل، وبعض مشايخنا ذكروا فى شروحهم أن جحود الموكل الوكالة عزل للوكيل ، وذكر شيخ الإسلام فى شرح كتاب الشركة أنّ جحود ما عدا النكاح فسخ له ، **وفى الذخيرة** : وبغض مشايخنا قالوا : ما ذكر فى بيوع الأجناس محمول على الجحود حقيقة ، والجحود حقيقة فسخ للوكالة ، وما ذكر فى غصب الأجناس ليس بجحود على الحقيقة ، بل ذلك طلب شهادة الزور ، معناه : إنىّ قد وكلته إلاّ أنّى أسألكم أن تشهدوا بزور ، فيكون هذا طلب شهادة الزور، وروى ابن سماعة ما يؤيد هذا القول ، فإنّه روى عنه أنّ

من وكل إنسانا بشيء ، ثم قال : اشهدوا أنى لم أوكله ، فإنّه لا يكون رجوعا وعزلا ، ولو قال : اشهدوا أنّى لا أوكله فيكون رجوعا وعزلا ؛ لأنّ قوله : اشهدوا أنى لم أوكله ، وقد كان ذلك ، طلب شهادة الزور ، وليس بجحود على الحقيقة ، فلا يكون عزلا ورجوعا ، وقوله : اشهدوا أنّى لا أوكله وقد كان وكل ليس طلب شهادة الزور ، بل هذا بيان أنّه ليس فى حكم الوكالة ، لا فى حال الوكالة ولا فى الثانى ، فيمكن أن يجعل رجوعا وعزلا ، ومن المشايخ من قال : فى المسألة روايتان ، وهذا هو الصحيح .

١٧٤٠٤ :– م : **وفى وصايا الجامع** : إذا قال الموصى لقوم : اشهدوا أنّى لم أوص لفلان بشيء فهذا لا يكون رجوعا ، **وفى وصايا المبسوط** : أنّ جحود الوصية رجوع عنها ، ومشايخنا اختلفوا فى شروحهم ، بعضهم قالوا : ما ذكر فى الجامع محمول على أن الجحود كان عند غيبة الموصى له ، والجحود عند غيبة الموصى له ليس برجوع باتفاق الروايات ، وبعضهم قالوا : ما ذكر فى المبسوط محمول على الجحود الحقيقى ، والجحود حقيقة فسخ للوصاية باتفاق الروايات ، وما ذكر فى الجامع ليس بجحود على الحقيقة ، بل ذلك طلب شهادة الزور،ومن المشايخ من قال : فى المسألة روايتان ، ويجوز أن تكون مسألة الوكالة نظير مسألة الوصية .

١٧٤٠٥ :– **وفى الخانية** : وقال بعضهم : جحود الوكالة عزل ، وجحود الوصية رجوع ، أمّا قوله : اشهدوا أنّى لم أوص لا يكون رجوعا ولا عزلا، وأجمعوا على أنّ جحود المودع يكون فسخا للوديعة ، إذا كان فى وجه المودع ، وإن كان فى غير وجهه لا يكون فسخا ، وكذلك جحود أحد المتبايعين فى البيع يكون فسخا ، وجحود أحد الشريكين للشركة يكون فسخا .

١٧٤٠٦ :– وإذا عزل الوكيل حال غيبة الخصم فهو على وجهين : **الأول** : أن يكون الوكيل ، وكيل الطالب ، وفى هذا الوجه العزل صحيح ، وإن

كان المطلوب غائبا ، **الوجه الثانى :** أن يكون الوكيل ، وكيل المطلوب ، وأنه على وجهين أيضا : **الأول** : أن يكون التوكيل من غير التماس أحد ، وفى هذا الوجه العزل صحيح ، وإن كان الطالب غائبا ، **الوجه الثانى** : أن يكون التوكيل بالتماس أحد ، إمّا الطالب أو القاضى ، وفى هذا الوجه إن كان الوكيل غائبا وقت التوكيل ولم يعلم بالتوكيل صح عزله على كل حال ، فإن كان الوكيل حاضرا وقت التوكيل أو كان غائبا ، لكن قد علم بالوكالة ولم يردها ، فإن كانت الوكالة بالتماس الطالب لا يصح عزله حال غيبة الطالب ، ويصح حال حضرته يرضى به الطالب أو يسخط .

١٧٤٠٧ :- ونظير مسألة الوكالة مسألة العزل فى باب الرهن وصورتها: إذا وضع الرهن على يدى عدل ، و شرط فى الرهن أن يكون العدل مسلطا على البيع ، ثم أراد الراهن أن يعزل العدل عن البيع حال غيبة المرتهن ليس له ذلك ، **وفى الظهيرية** : ما لم يرض به المرتهن ، هذا إذا كان التوكيل بالتماس الطالب ، وإن كان التوكيل بالتماس القاضى حال غيبة الطالب فعزله بحضرة القاضى صح ، وإن كان الطالب غائبا وإن عزله بحضرة الطالب صح العزل أيضا .

١٧٤٠٨ :- و ذكر **الخصاف فى أدب القاضى**: إذا جاء المطلوب إلى القاضى ، وقال : إنى كنت وكلت هذا بالخصومة مع فلان الغائب ، وإنّى أريد سفرا واتهم هذا فى أن يقر على بشىء فأنا أعزله الآن ، وأوكل هذا الأخر ، فالقاضى يأمره بإحضار الطالب ، حتى كان العزل بحضرته ، ولم يفصل بينما إذا كان التوكيل بالتماس الطالب ، أو بأمر القاضى إيّاه حال غيبة الطالب ، وما ذكره الخصاف جواب الأخذ بالاحتياط ، فإن طلب الطالب ولم يجده أثبت القاضى وكالة الثانى ، وصح ذلك على الغائب ؛ لأنه لا ضرر عليه فى ذلك ، ولكنه يأخذه من هذ الوكيل كفيلا ؛ لأنه عسى أن يغيب هذا الوكيل ، وقد خرج الأول عن الوكالة ، فيبطل حق الطالب أصلا ، فيحتاط بأخذ الوكيل ، ولو كان التوكيل الأول بمحضر من الشهود ،

فأخرجه عن الوكالة بمحضر منهم ، ووكل آخر صح .

١٧٤٠٩ :- وإذا أراد الرجل سفرا ، وطلبت منه امرأته ، حتى وكل وكيلا على أنه إن لم يرجع من سفره هذا إلى مضى أربعة أشهر ، يطلق الوكيل المرأة ، فخرج إلى السفر ولم يرجع حتى مضى أربعة أشهر ، هل للمرأة أن يجبر الوكيل على طلاقها ؟ فقد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : لها ذلك ، وبعضهم قالوا : ليس لها ذلك ، وكذلك على هذا إذا أراد الموكل عزل هذا الوكيل بغير حضرتها ورضاها ، اختلف مشايخنا فيه ، قال بعضهم : ليس له ذلك ، وقال بعضهم : يملك عزل الوكيل بغير رضاها ، وحال غيبتها وهو الأصح ، **وفى الظهيرية** : وهو الصحيح .

١٧٤١٠ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو كتب بالعزل ، ففيه خلاف بين المتأخرين ، ولو ارتد ولحق بدار الحرب بطلت ، فإن قالت : كان الطلاق أو الخلع بعد ذلك صدقت ، وبينة الورثة أنّه كان قبله أولى ، وفى العتق بينة الوكيل أولى ، ولا يصدق الوكيل بدون البينة .

١٧٤١١ :- **وفى الإبانة** : ولو قال لها : وكلتك أن تطلقى نفسك ، يقتصر على المجلس كالتفويض ولا يملك عزلها ؛ لأنّ الوكيل من يعمل لغيره ، وهى فى رفع القيد عن نفسها عاملة لنفسها ، لا لغيرها .

١٧٤١٢ :- وإذا وكل رجلا ببيع عين من أعيان ماله ، ثم أراد إخراجه عن الوكالة فله ذلك ، إلّا إذا تعلق به حق الوكيل نحو إن أمره أن يبيع ، ويستوفى الدين من ثمنه .

١٧٤١١ :- أخرج سعيد بن منصور فى سننه عن جابر بن زيد قال : إذا قال الرجل لامرأته : أمرك بيدك فهو ما قالت فى مجلسها فإن تفرقا فليس بشئ ، ليس له أن يمشى فى السوق وطلاق امرأتك بيد غيره . سنن سعيد بن منصور ، الطلاق ، باب الرجل يجعل أمر امرأته بيدها . ٣٧٤/١ برقم ١٦٢٤، ١٦٢٥ .

١٧٤١٣ :- وإذا وكل وكيلا بالخصومة ، فقال له : كلما عزلتك فأنت وكيلى فيها وكالة مستقبلة ، فقد اختلف المشايخ فى جواز هذه الوكالة ، بعضهم قالوا : لا يجوز ، وقال بعض المشايخ : إن وكله بالطلاق أو العتاق على هذا الوجه، أو وكله بالخصومة على هذا الوجه صحت الوكالة ، وفيما عدا هذه الأشياء لا تصح الوكالة ، وقال عامة المشايخ بجواز هذه الوكالة كيف ماكان ، وبه يقول أبو زيد الشروطى .

١٧٤١٤ :- **وفى الخانية :** وعن هذا قالوا : متولى الوقف إذا آجر أرض الوقف أكثر من سنة أو ثلث سنين على حسب ما اختلفوا ، وأراد الآجر مع المستأجر إبقاء الإجارة أكثر من سنة أو ثلاث سنين ، يكتب فى صك الإجارة:أنّ المتولى وكل فلانا بإجارة هذه الأرض على أنّه متى أخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيل بإجارة هذه الأرض سنة أخرى ، قال نصير بن يحى : تجوز الوكالة بهذا الشرط ، وقال محمد بن سلمة : لا تجوز ، ثم إذا صحت هذه الوكالة ، فأراد الموكل عزله ، أجمعوا على أنه يملك عزله عن الوكالة المرسلة ، وهل يملك عزله عن الوكالة المعلقة ؟ اختلفوا فيه ، والاختلاف فى هذه المسألة ، بناء على الاختلاف فى مسألة أخرى ، أنّ الوكالة إذا كانت معلقة بالشرط ، فعزل الموكل الوكيل قبل وجود الشرط ، هل يصح عزله ؟ فعلى قول أبى يوسف لا يصح عزله ، حتى يصير وكيلا عند الشرط ، وبه كان يفتى محمد بن سلمة من أئمة بلخ ، وعلى قول محمد : يصح عزله ، حتى لا يصير وكيلا عند الشرط ، وبه كان يفتى نصير بن يحيى ، و **فى الفتاوى الخلاصة** : وعليه الفتوى ، م : وعلى هذا الخلاف إذا وكل رجلا بطلاق امرأته إن لم يرجع من هذا السفر إلى وقت كذا ، و خرج إلى السفر بعد ذلك ، ثم كتب إلى الوكيل قبل ذلك الوقت إنّى أخرجتك من الوكالة ، **وفى الفتاوى الخلاصة** ، قال نصير بن يحىٰ : يخرج من الوكالة ، وقال محمد بن سلمة : لا ، وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى يفتى بقول محمد ووافقه على ذلك بعض من كان فى زمانه حتى قالوا : بأنّ فى مسألة الوكالة المعلقة

بالشرط يصح العزل قبل وجود الشرط ، وطريق العزل فى الوكالة المعلقة ، أن يقول : رجعت عن الوكالة المعلقة ، وعزلتك عن الوكالة المنجزة ، وينبغى أن يبدأ فيقول : رجعت عن الوكالة المعلقة ، لأنّه لو بدأ بالعزل عن الوكالة المرسلة تجددت وكالة مستانفة التى هى معلقة بالعزل ، وإذا قال بعده : رجعت عن الوكالة المعلقة لا تبطل به الوكالة الثابتة للحال ، فيبقى وكيلا فيبدأ بالرجوع عن الوكالة المعلقة ، حتى إذا بطل التعليق فإذا عزله عن الوكالة المنجزة ، لا تتجدد وكالة أخرى بحكم التعليق ، وإلى هذا مال الفقيه أبو جعفر .

١٧٤١٥ :- **وفى مجموع النوازل:** سئل نجم الدين النسفى ، قال لآخر: وكلتك بكذا على أنّى متى عزلتك فأنت وكيلى بهذا ، كيف يعزله ؟ قال: يقول : عزلتك ثم عزلتك قال : وليس هذا ، كقوله : كما عزلتك ، فأنت وكيلى ، فإنّه لا ينعزل بهذا الطريق ، لأنّه يصير وكيلا عند كل عزل ، فأمّا ههنا يصير وكيلا بعد العزل الأوّل ، ولا يصير وكيلا بعد العزل الثانى .

١٧٤١٦ :- **وفى الذخيرة** : وإذا وكل وكيلا بالخصومة وقال له : كلما عزلتك فأنت وكيلى فيها وكالة مستقبلة ، فاعلم بأنّ ههنا فصلين : **أحدهما** : إذا قال : كلما عزلتك فأنت وكيلى ، ولم يزد على هذا ، **والثانى** : أن يقول : كلما عزلتك ، فأنت وكيلى وكالة مستقبلة ، وقد ذكر فى بعض المواضع ، الأوّل دون الثانى ، وذكر فيه اختلاف المشايخ ، قال الفقيه أبو الليث : من قال : بعدم الجواز فى الفصل الأول إنّما قال : لأنّه وقع عنده أنّ معنى هذا الكلام متى أخرجتك عن الوكالة ، فأنت وكيلى بالوكالة السابقة ، وهذا مخالف لحكم الشرع ، لأنه حكم الشرع أن لا تكون لازمة وأن يرد عليها الإبطال ، وهو قصد بهذا الشرط أن تكون لازمة لا يرد عليها الإبطال ، وكل شرط يغير حكم الشرع يكون باطلا ، كشرط الضمان فى الوديعة ، وأشباه ذلك ، ومن قال بالجواز وقع عنده أنّ معنى هذا الكلام ، كلما عزلتك فأنت وكيلى بوكالة مستقبلة ، وعلى هذا الوجه لا يكون الشرط مخالفا

لحكم الشرع ألا ترى ! أنّه لو صرح بذلك ، جاز إجماعا ، قال الفقيه : من أراد تجويز هذه الوكالة إجماعا ، ينبغى أن يقول : كلما عزلتك فأنت وكيلى وكالة مستقبلة ، فهذا نص منه أنّ الخلاف فى الفصل الأول ، وذكر فى بعض المواضع الفصلين جميعا ، وذكر فيهما اختلاف المشايخ ، بعضهم قالوا : لا تجوز هذه الوكالة ، وقال بعض مشايخ بلخ : إن وكله بالطلاق والعتاق ، أو وكله بالخصومة على هذا الوجه ، صحت الوكالة ، وفيما عدا هذه الأشياء لا تصح الوكالة .

١٧٤١٧ :- **وفى النسفية** : ولو قال : كلما عزلتك عن وكالتى فأنت وكيلى ، فهذا يعود وكيلا كما عزله ، ولو قال : كنت قلت لك : كما عزلتك فأنت وكيلى ، فأنا أقول الان : كلما عدت وكيلا ، فقد عزلتك عن الوكالة ، أو عن وكالتى ، هذا يقتضى عموم العزل ، كما اقتضى الأوّل عموم الوكالة حتى ينعزل هذا الوكيل عن الوكالات كلها ، قال : اختلف المشايخ فيه ، والصحيح أنّه لا ينعزل ، والوجه الصحيح لعزل هذه الوكالة ، أن يقول : عزلتك عن وكالاتى كلها عن الوكالة الثابتة للحال ، وعن الوكالة التى علقتها بالشرط ، وعن كل وكالة حتى يكون عزلا مطلقا غير معلق بالشرط فيصح .

١٧٤١٨ :- **وفى اليتيمة** : وسئل على بن أحمد عن رجل ، وكل رجلا وقال له : كلما عزلتك تتجدد وكالتك ؟ فقال : إذا عزله بمحضر منه ينعزل ، وبقوله : تتجدد وكالتك لا يصير وكيلا ، حتى يقول : فوكلتك ، **وفى الخانية :** رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب خصمه ، ثم أراد أن يعزله ، فإنّه لا يملك عزله إلّا بمحضر من الخصم ؛ لأنّ حق الخصم تعلق بالوكالة ، **وفى الفتاوى الخلاصة :** وقال بعض مشايخنا : لا يملك عزله إلا برضاء الخصم ، وهذا خلاف ظاهر الرواية ، وكذا الرجل إذا وكل بطلاق امرأته بطلبها لا يملك عزله إلّا بمحضر منها ، وقال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى : الصحيح أنّه يملك : لأنه لا حق للمرأة فى طلب الطلاق وطلب التوكيل ، بخلاف التوكيل بالخصومة .

١٧٤١٩ :- **وفى جامع الفتاوى** : ولو قال : وكلتك غير جائز العزل والنهى يملك العزل ، والنهى إلّا فى الطلاق والعتاق ، فإنّه لا يملك العزل ، كما لو جعل أمر امرأته بيده ، ويقتصر على المجلس ، وكذا العتق ، ولو قال : أمر عبدى بيدك فى البيع ، فهو وكيل لا يقتصر على المجلس ، ويملك العزل .

١٧٤٢٠ :- **وفى الفتاوى الخلاصة** : ولوقال : كلّما عزلتك فأنت وكيلى ، ثم قال له : كلما عدت وكيلى ، فقد عزلتك ، اختلف المشايخ فيه ، والمختار أنّه يملك إخراجه بمحضر منه ما خلا الطلاق والعتاق وما خلا توكيله بسؤال الخصم ، قال رحمة اللّه عليه : واختيار الشيخ الأستاذ أنّه يقول : عزلتك عن الوكالات المطلقة ، ورجعت عن الوكالات المعلقة ، قيل : هو المختار ، **وفى الخانية** : فمن أراد تصحيح هذه الوكالة عند الكل ينبغى أن يقول : كلما أخرجتك عن هذه الوكالة فأنت وكيلى وكالة مستقبلة ، فتتجدد الوكالة مرة بعد أخرى ، وهذا فى غير الوقف ، فأمّا فى الوقف يمكنه أن يعزله ولا تتجد الوكالة مرة بعد أخرى ، ثم فى غير الوقف إذا جازت الوكالة بهذا الشرط ، وأراد إخراجه عن الوكالة ، اختلفوا فى لفظ الإخراج ، قال بعضهم : يقول الموكل : رجعت عن قولى متى ما أخرجتك عن الوكالة فأنت وكيلى ، فيصح رجوعه ، ثم يقول بعد ذلك : أخرجتك عن هذه الوكالة ، لأنّ الوكالات المعلقة بطلت بالرجوع ، فإذا عزل عن الوكالة المنجزة لا يصير وكيلا ، وإنّما ذكر رجعت عن الوكالة ، احترازا عن قول أبى يوسف : فإن عنده العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجوده الشرط لا يصح ، وبه أخذ محمد بن سلمة ، وقال محمد : يصح العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط ، وبه أخذ نصير بن يحى ، والفتوى على قول محمد ، وقال بعضهم : طريق الإخراج عن هذه الوكالة أن يقول : عزلتك كلما وكلتك ، وقال شمس الأئمة السرخسى : الأصح عندى أن يقول : عزلتك عن هذه الوكالات ، فينصرف ذلك إلى المعلق والمنجز .

١٧٤٢١ :- **وفى العيون:** ولو أن رجلا وكل وكيلا ، واشترط عليه أنه متى أخرجه عن الوكالة ، فهو وكيله ، قال نصير بن يحيىٰ : جاز هذا الشرط ، وقال محمد بن سلمة : لا يجوز ، وقال أبو نصر : إذا كان للوكيل حق أو منفعة فى ذلك الأمر ، جاز هذا الشرط ، وإلّا فلا ، ولو أنّ الوكيل كان له على الموكل دين ، وقد أمره ببيعه ليستوفى دينه من ثمنه ، وللوكيل فيه منفعة ، لا يجوز إخراجه .

١٧٤٢٢ :- **وفى الينابيع** : ثم الوكالة على ضربين : وكالة مطلقة ، ووكالة غير جائزة الرجوع ، ويسمى وكيل بى باز گشت ، فالمطلقة مثل التوكيل بالبيع والشراء والإجارة والتزويج و غيره ، فههنا ينعزل الوكيل بالعزل ، ولا يعود وكيلا بعد ذلك إلّا بعقد جديد ، والوكالة التى هى غير جائزة الرجوع ، مثل قوله: أعتق عبدى أو طلق امرأتى متى شئت ، فههنا لا يملك الرجوع ، ويقع العتق والطلاق فى أىّ وقت باشرهما الوكيل ، ولو قال : بع إن شئت أو اشتر أوآجر أوزوجنى فلانة ، ثم عزله فإنّه ينعزل .

١٧٤٢٣ :- **م** : الوكيل بالبيع إذا قال بعد ما قبل الوكالة : لعنت بروكيلى باد ، أو قال : أنا برئ من هذه الوكالة ، أو قال : كجا أفتادم بوكيلى ، لا يخرج عن الوكالة ، وإن قال ذلك بمحضر من الموكل ، **وفى السغناقى** : إذا وكله بشىء ، ثم قال : لا أوكلك ، فقد عرفت تهاونك ، فهذا عزل ، والعزل بالشرط هل يصح ؟ذكر فى أدب القاضى للخصاف ، أنّه يصح ، وقد مرت المسألة فى كتاب أدب القاضى من هذا الكتاب ، وذكر شيخ الإسلام خواهر زاده فى شرح كتاب الوكالة فى مسألة تعليق الوكالة بالعزل مرة بعد مرة ، إنّ تعليق العزل بالشرط لا يصح .

١٧٤٢٤ :- ابن سماعة عن محمد : الوكيل بالبيع إذا وكل الموكل بقبض من المشترى ، فله أن يعزله عن هذه الوكالة بمحضر منه ، وإن لم يوكله حتى قدمه القاضى ، وأمره القاضى أن يوكله ، فوكله لم يكن له بعد ذلك أن يخرجه من الوكالة ، معنى المسألة أنّ الوكيل إذا أخّر قبض الثمن ، ورفع الموكل الأمر الى

الحاكم ، وسأله أن يأمر الوكيل حتى يوكله بقبض الثمن فوكله ، ثم أراد عزله ، ليس له ذلك ؛ لأن هذا قضاء عليه ، وينبغى للحاكم إذا صح عنده تأخير الوكيل فى قبض الثمن ، أن يقول للموكل : قد جعلتك وكيلا فى قبض هذا المال ، قال ابن سماعة : رجع محمد فى الوجه الأول ، وقال : ليس للوكيل إخراجه عن الوكالة .

١٧٤٢٥ :- **وفى الذخيرة** : وإذا نهى الوكيل الآمر عن قبض الثمن من المشترى ، أو نهى المشترى عن الدفع إلى الآمر ، فدفع المشترى الثمن مع ذلك إلى الآمر ، فالقياس أن لا يبرأ ، وفى الاستحسان يبرأ .

١٧٤٢٦ :- الحسن عن أبى حنيفة : ليس للقاضى ولا للموكل أن يعزل الوكيل بالبيع عن قبض الثمن ، وإن تراخى فيه ، ولا يجبر الوكيل على قبض الثمن ، وإن تراخى فيه ، وقال أبو يوسف : إنّ رد الوكيل على الموكل أخرجته عن الوكالة وجعلت للآمر أن يقبض ثمن المبيع ، وليس للوكيل بعد ذلك قبضه فإن دفع المشترى الثمن إليه بعد ذلك ، إن لم يعلم بإخراجه عن الوكالة صح الدفع إليه ، وإن علم بإخراجه عن الوكالة لا يصح الدفع إليه .

١٧٤٢٧ :- **وفى فتاوى اٰهو** : وكّل ببيع شىء معين ، ثم قال : لا أرضى ببيعه قال ظهير الدين : يكون عزلا الموكل إذا كتب كتاب العزل إلى الوكيل الغائب ، فبلغه وعلم بما فيه انعزل ، وكذلك إذا أرسل رسولا كاتبا من كان عدلا أو غير عدل حرا أو عبدا صغيرا أو كبيرا ، فقال الرسول : إنّ فلانا أرسلنى إليك ، ويقول : إنّى عزلتك عن الوكالة فإنّه ينعزل ، وإن لم يكتب إليه ، ولم يرسل إليه ، ولكنّه عزله ، وأشهد ، والوكيل غائب ، فإنّه ينعزل .

١٧٤٢٨ :- وإن أخبره بعزله إيّاه عدل ، أو رجلان غير عدلين ، انعزل الوكيل ، وإن كان لا يصدق المخبر إذا ظهر صدق الخبر ، وإن كان الذى أخبر واحد غير عدل ، فإن صدّقه انعزل ، وإن كذبه لا ينعزل فى قول أبى حنيفة ، وإن ظهر صدق المخبر ، وعندهما ينعزل إن ظهر صدق المخبر وهذا كله فى

التوكيل بقبض الدين ، واذا حصل التوكيل بغير محضر من المطلوب ، وأخبر الوكيل بالعزل بالشرائط التى ذكرنا ، لا يثبت العزل ما لم يخبر المطلوب ، حتى لو دفع المطلوب المال الى الوكيل قبل أن يصل الخبر إلى المطلوب بالشرائط التى ذكرنا ، برئ المطلوب .

١٧٤٢٩ :- **وفى النسفية** : وسئل عن معتدة عدة الوفاة وكلت رجلا على أن يزوجها من نفسه بعد انقضاء العدة ، ثم عزلته عن هذه الوكالة فى العدة ، هل ينعزل ؟ فقال : نعم ، وهذا جواب السيد الإمام أبى شجاع ، وكان القاضى الإمام أبو الحسن الماتريدى يفتى بأنّه لا ينعزل ، **وفى اليتيمة** : وسئل عبد العزيز بن أحمد الحلوانى عن الوكيل ، إذا قال : عزلنى موكلى ، والموكل غائب ، وكذبه المدعى ، هل يقبل قوله ؟ فقال : لا .

١٧٤٣٠ :- **وفى النسفية** : وسئل عمّن قال لاخر : إن دفعت امرأتى إلى شهر ثمانمائة غطريفية جيدة ، فأنت وكيلى فاخلعها منى فمضى الشهر ، ولم تدفع المرأة إلى هذا الزوج شيئا ينعزل هذا الوكيل ؟ فقال : لم يصر وكيلا بعد .

١٧٤٣١ :- **وفى الظهيرية** : وإذا وكل إنسانا بقبض الدين لا بحضرة المديون ، ثم عزل صح العزل ، وإن حصل التوكيل بمحضر من المديون لا يصح العزل ما لم يعلم المديون ، حتى لو دفع المديون المال إلى الوكيل قبل أن يعلم ، يبرأ المطلوب.

١٧٤٣٢ :- **وفى الإبانة** : ولو قال : أنت وكيلى فى اقتضاء دينى فوكل فلانا بذلك ، فوكله الوكيل لم يكن للأول أن يعزله ؛ لأنه صار بمنزلة الرسول ، حتى سماه له الامر ، ولو قال للوكيل : وكّل فلانا إن شئت فوكله ، كان له أن يعزله ،**وفى الفتاوى العتابية** : وللمطلوب أن يعزل الوكيل عند القاضى بحضرة الطالب بالتهمة .

الفصل الثالث

فى تعليق الوكالة بالشرط وتاقيتها و إيقاعها بصفة العموم وبصفة الخصوص

١٧٤٣٣ :- تعليق الوكالة بالشرط صحيح ، سواء كان الشرط متعارفا أولم يكن متعارفا ، والكفالة تخالف الوكالة ، فإنّ تعليق الكفالة بشرط متعارف صحيح ، وتعليقها بشرط غير متعارف غير صحيح ، **وفى الظهيرية** : حتى أنّ من قال لغيره : أعتق عبدى إن دخل الدار يكون التوكيل باطلا .

١٧٤٣٤ :- وإذا قال لغيره : وكلتك ببيع هذا الشىء اليوم ، أو قال: اشترلى عبداً اليوم بألف درهم ، ففعل الوكيل ذلك غداً ، ذكر شيخ الإسلام فى اٰخر شرح الصلح : أنّه لا يجوز ، وهذا إشارة الى أنّ الوكالة يقبل التاقيت ، هكذا ذكر فى اٰخر باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة الأصل ، وذكر الصدر الشهيد فى أول الشركة : أنّ فيه روايتين ، **وفى وكالة الطحاوى :** إذا وكله ببيع عبده غداً كان وكيلا فى الغدو فيما بعده ، ولا يكون وكيلا فيما قبل ذلك .

١٧٤٣٥ :- **وفى وكالة المنتقى :** إذا قال لاٰخر : بع عبدى اليوم : أو طلق امرأتى اليوم ، ففعل ذلك غدا جاز ، قال : إذا كان اليوم وكيلا ، فهو وكيل غدا، فهذه إشارة إلى أنّ الوكالة لا يتوقت ، ولو قال : بع عبدى ، أو قال : طلق امرأتى غدا ، ففعل اليوم ، حكى عن الشيخ الإمام ظهير الدين المرغينانى أنّ فيه روايتين ونحن ظفرنا برواية عدم الجواز فى باب الوكالة بالعين من وكالة الأصل ، ولم أظفر برواية الجواز .

١٧٤٣٦ :- **وفى جامع الجوامع** : وتعليق الوكالة بالخطر يجوز ، وتعليق العزل بالخطر لا يجوز ، فالذى لا يصلح تعليقه بالشرط للتمليكات ، كالبيع والشراء والإجارة والاستيجار والهبة والصدقة والنكاح والإقرار والإبراء ، وكذلك التقييدات لا يجوز تعليقها بالشرط ، كالعزل عن الوكالة والحجر على العبد

والرجعة ، وأمّا التحكيم فتعليقه بالشرط ، فيه اختلاف بين أبى يوسف و محمد .

١٧٤٣٧ :- وإذا وكل رجلا بتقاضى دين له ، أو وكله بكل حق له ، أو بالخصومة فى كل حق له جاز ، وإن لم يعين المصر ، ولا الرجل ، ولو وكله بتقاضى كل دين له ، أو وكله بكل حق له على الناس، أو وكله بطلب كل حق له فى مصر كذا ، انصرف التوكيل إلى القائم والحادث استحسانا ، والقياس أن ينصرف التوكيل إلى القائم يوم التوكيل ، ولا ينصرف إلى الحادث بعد التوكيل ، فهو نظير من وكل إنسانا بقبض غلة أنّه كان وكيلا بالواجب وبما يحدث ، وانصرفت الوكالة إلى الكل ، لمكان العرف .

١٧٤٣٨ :- ولو وكله بقبض دين له على فلان ، أو بقبض دين له على فلان و فلان ، أو وكله بقبض كل دين له على فلان و فلان و فلان ، ذكر **فى الزيادات** : أنّه ينصرف إلى القائم دون الحادث قياسا واستحسانا ، وذكر الشيخ الإمام خواهر زاده : أنه إذا وكله بقبض كل حق له قبل فلان أنّه يتناول القائم والحادث جميعا .

١٧٤٣٩ :- **وفى المنتقى** : روى الحسن عن أبى حنيفة : إذا قال لغيره : أنت وكيلى فى الدين الذى لى على الناس ، لا يقع على ما يحدث ، **وفيه:** إذا وكله بتقاضى كل دين له ثم حدث بعد ذلك له دين ، فله أن يتقاضاه بمنزلة وكيل الرجل يقتضى غلته ، فإنّه يقبض ما يحدث من الغلة .

١٧٤٤٠ :- **وفيه أيضا:** لو وكله بإجارة كل دار له أو ببيع كل عبد له ، فهذا على ما كان فى ملكه يوم التوكيل ، ولو وكل ببيع أمته ، فولدت ولدا ، ليس له أن يبيع الولد عند محمد ، وعن أبى يوسف روايتان ، ولو وكله ببيع نخل له ، فأثمرت قبل أن يبيعه ، فهو على ما ذكرنا فى الجارية والولد .

١٧٤٤١ :- **وفيه أيضا** : إبراهيم عن محمد لرجل قال لغيره : أنت وكيلى فى خصومة كل ضيعة لى بخراسان فقدم الرجل الذى فى يديه الضيعة بخراسان الكوفة ، فله أن يخاصم بالكوفة ، وإن كانت الوكالة فى دين فليس له أن

يخاصم بالكوفة ، ولو قال : في كل دين لي بالكوفة ، وقدم ناس من خراسان الكوفة ، وعليهم ديون للموكل قال : يخاصمهم بالكوفة .

١٧٤٤٢ :- **وفيه أيضا** : إذا وكل إنسانا بطلب كل حق له وبالخصومة و القبض ، فقبض إنسان منه دارا ، فللوكيل أن يخاصم فيها وإن بيعت دار للموكل فيها شفعة ، لم يكن هذا وكيلا بطلب الشفعة ، ولا بقبض شفعة قضى بها للموكل .

١٧٤٤٣ :- **وفي الخانية** : رجل قال لغيره : وكلتك في خصومة فلان في كل حق لي قبله يكون وكيلا بالخصومة في كل حق واجب له يوم الخصومة ، ولو قال : وكلتك بالخصومة في أهل هذه البلدة ، أو أهل قرية كذا ، يكون توكيلا بالخصومة في كل حق له قبل أهل تلك البلدة ، أو أهل تلك القرية يوم التوكيل ، وما يحدث له بعد ذلك استحسانا ، وكذلك لو وكل رجلا بقبض غلاته يدخل فيه الواجب يوم التوكيل ، وما يحدث بعده استحسانا .

١٧٤٤٤ :- رجل وكل رجلا بقبض كل حق له والخصومة فيه جائز أمره فإنّه يدخل فيه الديون والودائع والعوارى ، وكل حق يملكه الموكل سوى النفقة ، **وفي الفتاوى الخلاصه** : امرأة قالت لزوجها : إذا جاء غد فطلقني على كذا، أو قال العبد لمولاه : إذا جاء غد فأعتقني على كذا ، فنهيا قبل مجئ الغد ، جاز التوكيل إلى عشرة أيّام فيه روايتان ، في رواية ينتهي بمضي العشرة ، وفي رواية لا ينتهي وهو الأصح .

١٧٤٤٥ :- **وفي النسفية** : وسئل عمن قال لآخر : إن دفعت امرأتي إلى شهر مائة غطريفية جيدة فأنت وكيلي فاخلعها مني فمضى الشهر ، ولم تدفع المرأة إلى الزوج شيئًا ، هل ينعزل هذا الوكيل ، فقال : لم يصر وكيلا بعد لفوات شرط الوكالة .

الفصل الرابع

فى بيان من يكون وكيلا ويصلح لذلك ومن لا يكون وكيلا ولا يصلح لذلك

١٧٤٤٦ :- **وفى الذخيرة** : **فى الجامع الكبير** : صاحب الدين إذا وكل المديون أن يبرأ نفسه عن الدين صح ، وإذا أبرأ نفسه برئ ، وذكر الشيخ الإمام أنّه لا يصح وإذا أبرأ نفسه لا يبرأ .

١٧٤٤٧ :- **وفى الخانية** : رجل له على رجل دين ، فوكل المديون بقبض الدين من نفسه ، أو من عنده لا يصح توكيله ، ولو وكل المديون بإبراء نفسه عن الدين ، صح توكيله ولا يقتصر على المجلس ، **وفى الكافى** : و صح توكيل مالك التصرف من يعقل العقد وإن كان صبيا عاقلا أو عبدا محجورا فى كل ما يعقده بنفسه ، فلو وكل الحر البالغ والمأذون مثلهما جاز ، ولو وكل صبيا لا يعقل أو مجنونا بطل التوكيل ؛ لأنّهما ليسا من أهل العبارة .

١٧٤٤٨ :- **م** : وإذا وكل صاحب الدين المديون ، **وفى الكافى**: أو غيره، **م** : أن يبرئ نفسه عن الدين ففعل كان صحيحا ، وكذلك إذا قال رب الدين للمديون: حلّل نفسك ، هب الدين من نفسك ، وكذلك إذا قال الغريم لرب الدين:أبرأنى مما علىّ حلّلنى منه ، هبه لى فقال رب الدين : ذلك إليك ، ففعل المديون صح : قال مشايخنا : هذا فى عرف ديارهم ، أمّا أهل بلادنا لم يتعارفوا هذا تفويضا ، بل يريد صاحب الدين بهذا أن ذاك إليك بأن تؤدى فتبرأ ، وكذلك إذا قال المديون: أبرئنى فقال رب الدين : أبرأ أنت نفسك ، يراد به فى عرفنا أبرأ أنت بأن تؤدى .

١٧٤٤٩ :- رجل له على رجل ألف درهم ، وبها كفيل فوكّل صاحب

١٧٤٤٧ :- أخرج ابن سعد فى طبقاته من طريق أبى بكر بن محمد بن عمر بن أبى سلمة عن أبيه أنّ رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم خطب أمّ سلمة إلى ابنها عمر بن أبى سلمة فزوجها رسول اللّه وهو يومئذ غلام صغير . الطبقات الكبرى لابن سعد ، فى النساء . ٧٣/٨ .

المال أحدهما إمّا الأصيل ، أو الكفيل أن يبرأ صاحبه ، أو يحلّل صاحبه من المال ، ففعل الوكيل ما أمر به ، فذلك جائز ، **وفى الكافى** : لو قال العبد : أعتقنى ، أو قالت المرأة : طلقنى فقال : ذاك إليك فطلقت نفسها أو أعتق نفسه جاز ، كأنّه قال : جعلت إليك ما سألتنى ، و لو أمر عبده أن يكاتبه ، فكاتب نفسه لم يصح ، وتحليل الطعام الوديعة إباحة لا تمليك ، حتى لا يملك التمليك من غيره ، **م** : وفى حوالة الأصل : المحيل لا يصلح وكيلا عن المحتال له ، بقبض الدين من المحتال عليه .

١٧٤٥٠ :- وفى نوادر بشر عن أبى يوسف : إذا كان بالمال كفيل، فوكله الطالب بقبضه من المطلوب ، فقبضه لم يجز قبضه ، فإن هلك عنده فلا ضمان عليه ، **وفى الكافى** : ونظيرها : أنّ المولى إذا أعتق عبده المأذون المديون ، ضمن قيمته للغرماء ، ويطالب العبد بجميع الدين ، وكان المولى كفيلا عن العبد ، فلو وكل الطالب المولى بقبض المال عن العبد كان باطلا ؛ لأن المولى حينئذ يصير عاملا لنفسه فى إسقاط ضمان القيمة عن ذمته .

١٧٤٥١ :- وفى جامع الفتاوى : مريض مديون فوكل بعض الغرماء غريما ، أن يقبض حصته جاز ، ويصدق إذا قال : قبضت وضاع ؛ لأنّ الشركة لم تثبت ، ولو كان هذا العبد موته لا يصح .

١٧٤٥٢ :- وفى نوادر ابن سماعة عن محمد : رجل باع عبد رجل بغير أمره، فقال صاحب العبد للمشترى : قد وكلتك بإجازة البيع لنفسك ، وأجاز لم يجز.

١٧٤٥٣ :- وفى المنتقى : رجل أمر عبده أن يبيع نفسه من رجل ، ففعل فهو جائز ، وليس له قبض الثمن ، والمولى هو الذى يلى القبض ، قال ثمة : ألا ترى! أنّ رجلا لو أمر عبده أن يبيع هذا الثوب من فلان ففعل ، ثم إنّ المولى باع عبده ذلك ، لا سبيل للعبد على الثمن ، وللمولى أن يقبضه ، **وفى السغناقى** : وإن وكل المولى ربّ الدين أن يقبض الدين من العبد كان باطلا .

١٧٤٥٤ :- م : وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف : إذا باع

المضارب عبدا اشتراه بمال المضاربة من رجل ، فوكل المشترى رب المال بقبضه لم يجز ، وكذلك لو وكل المشترى شريك البائع بقبضه منه ، وهو مفاوضه أو وكل شريك عنان وهو من تجارتهما .

١٧٤٥٥ :- **وفيه أيضا :** رجل اشترى من رجل عينا ، ثم وكل عبد البائع بقبضه منه جاز ، ولو كان اشترى من عبد مأذون ، ووكل مولاه بقبضه منه لم يجز، إلّا أن يكون عليه دين ، فيجوز توكيله بقبضه ، فإن أبرأه الغرماء من الدين بطلت وكالة المولى .

١٧٤٥٦ :- **وفى نوادر** بشر عن أبى يوسف : رجل فى يديه عبد مقر بالرق ادعى هذا العبد أنّ فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بألف درهم ، ونقده الثمن ، لم يقبل ذلك منه ، وإن أقام بينة أنّ المشترى وكله بالخصومة قبلت ذلك ، وجعلته خصما فيه ، ولو قال العبد : كنت عبدا لفلان فباعنى منك بألف درهم ، ووكلنى بقبض الثمن منك ، وأقام البينة على ذلك قبلت بينته ، إلّا أنّ لمولاه أن يمنعه من الخصومة ، فإن لم يمنعه فالوكالة جائزة ، وله أن يقبض الثمن ، ويبرئ المشترى منه .

١٧٤٥٧ :- **وفى المنتقى** : الحسن عن أبى حنيفة : الرجل يكون وكيلا فى قبض ما على ابنه ومكاتبه ، إلّا أنّه لا يصدق على قبضه ، إلّا ببينتة ، ولا يكون وكيلا فى قبض ما على مأذونه ، ويجوز للعبد المأذون أن يوكل مولاه بالخصومة مع الأجنبى ، سواء كان العبد مدعيا أو مدعى عليه .

١٧٤٥٨ :- **وفى الخانية** عبد فى يد رجل يقول : أنا عبد فلان ولدت فى ملكه ، وقد وكلنى فى خصومتك فى نفسى ليس للذى فى يده العبد أن يمنع العبد ، إذا كان للعبد بينة على الوكالة ، **وفى الجامع الصغير العتابى** : المولى إذا ضمن قيمة عبده المأذون المديون بإعتاقه للغرماء لا يصلح وكيلا عن الغرماء بقبض ديونهم عن العبد .

١٧٤٥٩ :- وإذا وكل صبيا محجورا بأن يبيع عنده ، أو وكله بأن يشترى له شيئا ، فباع شيئا ، أو اشترى جاز ، إذا كان يعقل ذلك ، ولا عهدة على

الصبى وإنّما العهدة على الامر ، هكذا ذكر محمد فى وكالة الأصل ، و **فى الزاد :** وإن وكل صبيا محجورا يعقل البيع والشراء ، أو عبدا محجورا جاز ، ولا يتعلق بهما الحقوق ، ويتعلق بموكلهما ، وهذا عندنا ، وقال الشافعى : لا يجوز التوكيل، وكذا لو وكل صبيا بالخصومة جاز ، بعد أن يكون الصبى بحيث يعقل ما يقول، وما يقال : وهذه المسألة فى الحاصل على وجهين : (١) إمّا أن يوكل صبيه (٢) أو صبى غيره ، فإن وكل صبيه جاز ، ولا يستأمر أحدا ، وإن وكل صبى غيره إن كان مأذونا فى التجارة لا يستأمر وليه ، وإن كان محجورا يستأمر وليه ، فإن أذن وليه جاز له أن يوكله ، قالوا : وهذه المسألة مبنية على رواية أن للأب أن يعير ولده، وقد اتفق عليه المشايخ ، وهل له أن يعير مال ولده ؟ بعض المتأخرين قالوا : له ذلك ، وعامة المشايخ على أنّه ليس له ذلك ، ثم إنّ محمدا جوّز بيع الصبى المحجور وشراء ه لغيره ، ولم يجوز بيعه وشراء ه لنفسه .

١٧٤٦٠ :- هذا إذا كان الصبى محجورا وإن كان مأذونا له فى التجارة فإن كا ن وكيلا بالبيع بثمن حال ، أو بثمن مؤجلا ، فباع جاز بيعه ، ولزمته العهدة، وأمّا إذا كان وكيلا بالشراء ، إن كان وكيلا بالشراء بثمن مؤجلا ، لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا ، بل تكون العهدة على الامر ، حتى أنّ البائع يطالب الامر بالثمن دون الصبى ، وأمّا إذا وكله بالشراء بثمن حال ، ففى القياس لا يلزمه العهدة ، وفى الاستحسان يلزمه ، بخلاف ما إذا كان الثمن موجلا ، والجواب فى العبد إذا وكل ببيع أو شراء على التفصيل الذى ذكرنا فى الصبى ، إذا كان العبد محجورا جاز بيعه وشراء ه ، ولا يلزمه العهدة ، وإن كان مأذونا وكان وكيلا بالبيع يلزمه العهدة على كل حال ، وإن كان وكيلا بالشراء إن وكله بثمن مؤجلا ، لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا ، وإن وكله بثمن حال لا يلزمه العهدة قياسا ، ويلزمه استحسانا ، **وفى السغناقى :** ثم اعلم أنّ الصبى المحجور والعبد المحجور ، وإن لم يتعلق بهما الحقوق فى الوكالة ، فلقبضهما الثمن وتسليمهما اعتبار لكونهما عاقلين ، وإن

كان لا يتعلق بهما الحقوق ، ثم ذكر الإمام قاضيخان فى الجامع الصغير : الفرق بين الصبى المحجور ، والعبد المحجور فى حق لزوم العهدة بعد البلوغ والحرية ، فقال : ثم الصبى وإن بلغ ، لا تلزمه تلك العهدة ، والعبد إذا أعتق تلزمه تلك العهدة .

١٧٤٦١ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو وكل صبيا لا يعقل ببيع عبده ، فبلغ أو عقل ، وباع لم يجز فى قول أبى حنيفة ، وقال : يجوز، **وفى الكافى** : وعن أبى يوسف أنّ المشترى إذا لم يعلم بحال البائع ، ثم علم أنّه صبى محجور أو عبد محجور له خيار الفسخ ، فإن كانا مأذونين فى التجارة لزمهما الثمن ورجعا به على الآمر استحسانا .

١٧٤٦٢ :- **م : وفى المنتقى** : بشر عن أبى يوسف رجل أمر عبدا محجورا عليه ، أو صبيا محجورا عليه أن يشترى متاعا فاشترى ، فإن كان نقد الآمر الثمن جاز ، وإن كان لم ينقد الثمن ، وكان غائبا أو حاضرا ، فقال : أنا أنقد المال وقد رضيت بالشراء أو أمرته به ، فالبائع بالخيار ، إن شاء ألزمه البيع وأخذه بالمال ، وإن شاء قال : لا حاجة لى الى أن يكون المال عليك إذا لم يكن على من اشتراه شىء.

١٧٤٦٣ :- وإذا وكل مجنونا إن كان لا يعقل البيع والشراء لا يجوز ، وإن كان يعقل البيع والشراء بأن يكون جنونة فى شىء اٰخر صح التوكيل ، وإذا باع جاز بيعه إلّا أنّه لا يلزمه العهدة ، نصّ عليه فى وكالة الأصل ، وذكر فى كتاب الرهن : العبد إذا جن إلّا أنه يعقل البيع والشراء ، فإن كان جنونه فى شىء اٰخر ، فباعه لا يجوز بيعه ، فمن المشايخ من قال : على قياس ما ذكره فى كتاب الوكالة ، يجب أن يجوز بيع العبد وإليه مال شمس الأمة الحلوانى ، ومن المشايخ من فرق وإليه مال شيخ الإسلام .

١٧٤٦٤ :- **وفى اليتيمة** : ولو وكل مجنونا بطلاق امرأته ، فقبل الوكالة فى حال جنونة ، ثم أفاق فهو على وكالته .

١٧٤٦٥ :- **م : وفى وكالة المنتقى** : بشر عن أبى يوسف و عيسى عن محمد رجل أمر رجلا أن يشترى له عبدا بألف درهم ، فصار الوكيل معتوها ، إلّا

أنّه يعقل البيع والشراء والحفظ ، فاشترى ما أمره به لم يجز شراءه على الآمر ، إلّا بأمر جديد ، قال فى رواية بشر : وليس هذا كأمره أباه وهو معتوه ،قال :فى رواية عيسى : وكذلك لو أذن له أبوه فى التجارة فصار معتوها لا يجوز شراءه .

١٧٤٦٦ :– وإذا وكل الرجل صبيا لا يعقل ، أو وكل مجنونا لا يعقل البيع ، ثم أفاق هل يصير وكيلا من غير توكيل جديد ؟ لم يذكر محمد هذه المسألة فى كتاب الوكالة وذكر فى كتاب الرهن : إذا كان العدل صغيرا أو كبيرا لا يعقل وسلطه على البيع ، ثم كبر وعقل و باع جاز ، قال الفقيه أبو جعفر : ما ذكر فى العدل : يصير رواية فى الوكيل بالبيع المفرد أنّه يصير وكيلا إذا أفاق ، قال الفقيه: وهذاوقد روى أنّه لا يصير وكيلا إلا بتجديد الوكالة ، فعلى ما ذكر الفقيه هذا يكون مسألة الوكيل بالبيع المفرد ، ومسألة العدل على روايتين ، وذكر شمس الأئمة السرخسى أنّ ماذكر فى كتاب الرهن فى مسألة العدل : قول أبى يوسف و محمد أمّا على قول أبى حنيفة لا يجوز بيعه ، إذا أفاق و على ما ذكره شمس الأئمة السرخسى مسألة الوكيل بالبيع المفرد يكون على الخلاف أيضا .

١٧٤٦٧ :– **وفى نوادر:** بشر عن أبى يوسف إذا صار الوكيل بالشراء معتوها ، إلّا أنّه مثله يقبض ويحفظ ، فقبض المشترى بعد ذلك إن كان قبضه بغير أمر الآمر ، فمات فى يده ، فللبائع على المعتوه الثمن فى ماله ويرجع به على الآمر ، وللآمر على المعتوه قيمة الجارية ، ولم يكن للمعتوه أن يقبض المشتراة: على الآمر بعد ما صار معتوها ، إلّا أن يأذن له الآمر إذنا مستقبلا ، وكذلك لزمه المشترى وقبض المعتوه من غير إذن مستقبل له من جهة الآمر بمنزلة قتل المشترى فى يد البائع .

١٧٤٦٨ :– **وفى الخانية** : الوكيل بالبيع أو الشراء إذا اختلط عقله بالنبيذ إلّا أنّه يعرف البيع والقبض ، قال أبو سليمان الجوزجانى : جاز بيعه وشراءه على الموكل ، كما لو باشر ذلك بنفسه وإن اختلط عقل الوكيل بالبنج لا يجوز بيعه وشراءه ، لأنّه بمنزلة المعتوه ، وقال غيره : فى شرب النبيذ أيضا : لا يجوز

عقده على الموكل ، لأنّ بيع السكران إنّما جاز زجرا عليه فلا يجوز على موكله .

١٧٤٦٩ :- رجل وكل رجلا بإثبات السرقة إن كان الموكل يريد القطع كان باطلا ، وإن كان يريد المال فهو مقبول ، ويصير وكيلا ، وهو كما لو طلب المسروق منه أن يحلف السارق يقول القاضى : تريد المال أو القطع ، إن قال: أريد المال ، حلفه ، وإن قال : أريد القطع لا يحلفه .

١٧٤٧٠ :- ولو وكل رجلا بإثبات القصاص، أو مادون النفس ،أو بإثبات حد القذف جاز فى قول أبى حنيفة ، ولا يجوز فى قول أبى يوسف ، وقول محمد مضطرب ، وإن وكل باستيفاء القصاص فى النفس وما دونها واستيفاء حد القذف فإن كان الموكل حاضرا عند استيفاء القصاص صح التوكيل ، وإن كان غائبا لا يصح .

الفصل الخامس في بيان التوكيل ومن لا يصح

١٧٤٧١ :- قال محمد **في الأصل** : وإذا وكل الصبي وكيلا ببيع له أو بشراء لا يجوز ، وأراد به الصبي المحجور ؛ لأنّه لو باع بنفسه لا يجوز ، فكذا توكيله به ، وأمّا الصبي المأذون لو باع بنفسه أو اشترى بنفسه يجوز ، فكذا توكيله به ، والمعتوه والمغلوب إذا وكل رجلا ، ليشترى له شيئا أو يبيع له شيئا لا يجوز ، والمجنون الذى يجن ويفيق إذا وكل فى حال جنونه لا يصح ، وإن كان وكل فى حال افاقته يجوز قالوا : هذا إذا كان لإفاقته وقت معلوم حين يعرف إفاقته من جنون بيقين ، فأمّا إذا لم يكن لإفاقته وقت معلوم لا يجوز .

١٧٤٧٢ :- **وفى الخزانة** : ويجوز التوكيل من سبعة نفر من الجد والأب والوصى والعبد المأذون والمكاتب والصبى المأذون والوكيل أيضا إذا أطلق له الموكل أو يجوّز أمره ، فيقول : ما صنعت من شيء فهو جائز .

١٧٤٧٣ :- **وفى التجريد** : وللمضارب ، وشريك العنان ، والمفاوض ، والعبد المأذون ، والمكاتب التوكيل بالخصومة ، والذمى بمنزلة المسلم .

١٧٤٧٤ :- وتوكيل المرتد فى حال ردته موقوف على النفاذ والبطلان بالموت ، واللحاق بدار الحرب فى قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف و محمد : توكيله صحيح ، ولو وكل المسلم مرتداً جاز ، **وفى السغناقى** : ولكن يتوقف حكم العهدة عليه وإلّا فالعهدة على الآمر ، وعندهما العهدة عليه على كل حال .

الفصل السادس ما يجوز من الوكالة وما لا يجوز

١٧٤٧٥ :– لا يجوز التوكيل باستيفاء القصاص وحد القذف حال غيبة الموكل ، **وفى الكافى : وقال الشافعى** : يستوفى القصاص حال غيبة الموكل، وأمّا الوكالة بإثبات الحدود والقصاص والخصومة فيها جائز عند أبى حنيفة و محمد ، وقال أبو يوسف : لا يجوز ، والمراد من هذا الحد حد القذف ، وحد السرقة على وجه تكون موجبة للقطع ، أمّاالتوكيل باثبات السرقة على وجه لا تكون موجبة للقطع جائز بالإجماع ، **وفى شرح وكالة الأصل** ، وفى بعض النسخ فى فصل التوكيل بإثبات حد السرقة : أنّ الموكل إن يتبع المال فالتوكيل صحيح بالاتفاق ، وبعض مشايخنا قالوا : بأنّ هذا الخلاف فيما إذا كان الموكل غائبا وقت خصومة الوكيل أمّا إذا كان حاضرا جاز بلا خلاف .

١٧٤٧٦ :– **وفى الخانية** : رجل وكل رجلا بإثبات السرقة ، إن كان الموكل يريد القطع كان باطلا ، وإن كان يريد المال فهو مقبول ، ويصير وكيلا ، وهو كما لو طلب المسروق منه أن يحلف السارق ، فيقول القاضى : تريد المال أو القطع ، إن قال : أريد المال حلفه ، وإن قال أريد القطع لا يحلفه .

١٧٤٧٧ :– **وفى المنتقى** : الحسن عن زفر ولا تجوز الوكالة فى شىء من الحدود والقصاص ، لا للطالب ولا للمطلوب ، رواه عن زفرو به أخذ الحسن ،

١٧٤٧٥ :– أخرج البخارى فى صحيحه عن نافع بن خديج وسهل بن أبى حثمة أنهما حدثاه أن عبداللّٰه بن سهل و محيصة بن مسعود أتيا خيبر ، فتفرقا فى النخل ، فقتل عبد اللّٰه بن سهل فجاء عبد الرحمن بن سهل وحويصة و محيصة ابنا مسعود إلى النبى صلى اللّٰه عليه وسلم فتكلموا فى أمر صاحبهم ، فبدأ عبد الرحمن وكان أصغر القوم ، فقال له النبى صلى اللّٰه عليه وسلم كبر الكبر قال يحى : يعنى ليلى الكلام الأكبر فتكلموا فى أمر صاحبهم، الحديث. صحيح البخارى ، الأدب ،باب إكرام الكبير يبدأ الأكبر بالكلام والسؤال ٢/ ٩٠٧ برقم ٥٩٠٤ف ٦١٤٢ .

وفيه أيضا : وقال أبو يوسف : تقبل الوكالة فى القصاص والدم وإذا ثبت الحق لم يكن للوكيل أن يستوفى حتى يجئ صاحب الحق فيكون هو الذى يستوفى .

١٧٤٧٨ :- **وفى شرح الأصل :** التوكيل بدفع القصاص من جهة المطلوب على الخلاف الذى ذكرنا فى التوكيل بإثبات الحدود والقصاص ، ولكن إذا أقر الوكيل على موكله بالقصاص لا يستوفى القصاص عندهما ، **وفى الكافى :** والتوكيل باثبات حد الزنا وحد شرب الخمر لا يصح اتفاقا .

١٧٤٧٩ :- ويجوز التوكيل بالبياعات والبضاعة والإجارات والنكاح والطلاق والخلع والصلح والإعارة والاستعارة والهبة والصدقة وقبض الحقوق والخصومات وتقاضى الديون ، وكذا يجوز التوكيل بالرهن والارتهان ، ويجوز التوكيل بالإقراض ، ولا يجوز بالاستقراض .

١٧٤٨٠ :- وإذا دفع الرجل إلى رجل مائة درهم ، وأمره بأن يقرض فلانا ويأخذ منه بذلك رهنا ، فهو على وجهين : (١) إما أن يجعله رسولا فى ذلك، بأنّ قال : اذهب إلى فلان ، وقل له : إنّ فلانا أقرضك هذا المال على أن تعطيه بها رهنا ، وأمرنى أن أقبض الرهن منك ، وفى هذا الوجه إذا بلغ الرسالة ، وأعطاه المائة ، وقبض الرهن ، كان للامر أن يقبض الرهن من الرسول ، فإن هلك الرهن فى يد الرسول يهلك من مال الامر ، (٢) الوجه الثانى إذا جعله وكيلا فى هذا الوجه إذا أقرض وأخذ الرهن ، لا يكون للموكل أن يأخذ الرهن من الوكيل ، وإن هلك الرهن فى يد الوكيل هلك من مال الآمر .

١٧٤٨١ :- **وفى الخانية :** ولا تصح الوكالة بالمباحات ، كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء واستخراج الجواهر من المعادن ، **وفى الخزانة :** والاصطياد ، فما أصاب الوكيل شيئا من ذلك ، فهو له كذلك التكدى ، فإن وكل الاستقراض إن أضاف الوكيل الاستقراض إلى الموكل ، فقال : إنّ فلانا يستقرض منك كذا ، أو قال أقرض فلانا كذا ، كان القرض للموكل ، وإن لم يضف

الاسقراض إلى الموكل يكون القرض للوكيل .

١٧٤٨٢ :- وإذا دفع الرجل إلى رجل ثوبا يساوى عشرة دراهم ، وأمره أن يرهنه له بعشرة دراهم يستقرضها ، فهذا على وجهين : (١) **الأول:** إذا أخرج الامر الكلام مخرج الرسالة ، بأن قال : اذهب إلى فلان ، وقل له : إنّ فلانا يستقرض منك عشرة دراهم ، ويرهنك منك الثوب ، فهذا على وجهين : إن أخرج المأمور الكلام بعد ذلك مخرج الرسالة ، إن أضاف القرض والرهن إلى الآمر ، وقبض الدراهم ودفع الرهن ، فى هذا الوجه يكون القرض للامر ، حتى كان له أن يأخذ الدراهم التى أخذها الرسول من المقرض ، وتكون المطالبة بالدين للمقرض على المرسل ، لا على الرسول ، وافتكاك الرسول يكون للمرسل ، لا للرسول ، ولم يكن الرسول ضامنا فى دفع الرهن إلى المقرض ، وإن هلكت الدراهم فى يد الرسول قبل أن يدفعها إلى الامر هلك من مال الامر ، (٢) **الوجه الثانى :** إذا أخرج الرسول الكلام مخرج الوكالة ، بأن أضاف القرض والرهن إلى نفسه ، فقال لذلك الرجل : أقرضنى عشرة دراهم ، وارتهن هذا الثوب ، ففعل الرجل فإن الرجل يصير مستقرضا لنفسه ، حتى لم يكن للامر أن يأخذ الدراهم من يده ، ويصير ضامنا للثوب الذى دفع إلى المقرض ، فإن هلك الثوب فى يد المقرض ، فصاحب الثوب بالخيار ، إن شاء ضمن الرسول ، وإن شاء ضمن القابض ، **وفى الذخيرة** : إن شاء ضمن الدافع وإن شاء ضمن المقرض قيمة ثوبه بالغا ما بلغت ، **م** : فإن ضمن الرسول جاز الرهن ، وسقط دين المقرض ، وإن ضمن المقرض ، يرجع المقرض على الرسول بدينه وبقيمة الثوب ، فى الوجه الثانى : أصل المسألة إذا أخرج الامر الكلام على سبيل الوكالة ، بأن قال له : وكلتك لتستقرضك لى من فلان عشرة دراهم ، وترهن هذا الثوب منه ، وإنّه على وجهين أيضا : فإن أخرج الوكيل بعد ذلك الكلام مخرج الرسالة بأن قال لفلان : إنّ فلانا أرسلنى اليك ، ويستقرض منك كذا ، ويرهن منك هذا الثوب بالعشرة ، ففعل المقرض ، فإنّ ما استقرض من

الدراهم يكون للامر ، حتى لا يكون للوكيل أن يمنع ذلك منه ، ويكون رهنه جائزا على الامر ، حتى لا يصير ضامنا للثوب بالدفع إلى المقرض ، ويكون الافتكاك إلى الامر ، وإن أخرج المأمور الكلام مخرج الوكالة ، بأن قال للمقرض : أقرضنى عشرة دراهم ، وارتهن هذا الثوب منى بعشرة دراهم ، فالعشرة للوكيل ، **وفى الذخيرة :** وله أن يمنعها من الامر ، فإن هلك الرهن فى يد المرتهن فى هذه الصورة ضمن الوكيل الأقل من قيمته ومن الدين .

١٧٤٨٣ :- وإذا دفع الرجل إلى رجل ثوبا وأمره أن يرهن له بدراهم قرضا وسمى له الدراهم ، فزاد المأمور على ما سمى له أو نقص ، فهذا على وجهين: الأول : إذا أخرج الكلام مخرج الرسالة ، بأن قال للمأمور : إئت فلانا ، وقل له : إنّ فلانا يقول لك : أقبض هذا الثوب رهنا وأعطينى عشرة ، وفى هذا الوجه إن أخرج المأمور الكلام مخرج الرسالة ، **وفى الذخيرة :** فأضاف القرض والرهن إلى الامر ، إلّا أنّه زاد فى الرسالة على المرسل ، بأن قال : اثنى عشر وزاده على ما سماه الامر أو نقص عنه ، صار مخالفا وكان ما استقرض له ، لا سبيل للامر على الدراهم التى أخذها الرسول ، ويصير ضامنا للثوب ، فإن هلك فى يد المرتهن، كان للمالك أن يضمن المأمور ، وإن شاء ضمن المرتهن ، **وفى الذخيرة :** قيمة الثوب بالغة ما بلغت زاد أو نقص على ما سماه ، فإن ضمن المأمور صح الرهن ، وإن ضمن المرتهن بالقيمة ، فالمرتهن يرجع بما ضمن من قيمة الرهن وبدينه على الرسول ، وإن أخرج هذا الرسول الكلام مخرج الوكالة فى هذا الوجه ، وزاد أو نقص يصير مخالفا وضامنا للثوب ، **الوجه الثانى :** إذا أخرج الامر الكلام مخرج الوكالة ، بأن قال : وكلتك أن تستقرض لى عشرة دراهم وترهن هذا الثوب به ، فإن أخرج المأمور الكلام مخرج الوكالة وزاد على ما سمى الموكل أو نقص فى الاستقراض يكون للمأمور ، وهل يصير ضامنا للثوب ؟ لا شك أنّه يضمن متى زاد على ما سماه الامر ، ويكون للامر خيار متى هلك الثوب بين

تضمين المأمور وتضمين المرتهن ، فإن ضمن الوكيل ملك الوكيل الثوب بالضمان ، وصار راهنا ، ملك نفسه لهذا الرهن بعد ، ولا رجوع له على المرتهن بشيء ، وإن ضمن المرتهن يرجع بدينه .

١٧٤٨٤ :- وأما إذا نقص عما سمى فهو على ثلاثة أوجه : أحدها : أن يكون الدين مثل قيمة الثوب ، الثانى : أن يكون الدين أكثر من قيمة الثوب ، وفى هذين الوجهين لا ضمان على الوكيل ، وإن خالف، الثالث : إذا كان الدين أقل من قيمة الثوب ، فإنّه يضمن قيمة الثوب ، فأمّا إذا أخرج المأمور الكلام مخرج الرسالة ، فزاد على ما سماه أو نقص عنه يضمن على كل حال ، **وفى الذخيرة :** سواء كان الدين مثل قيمة الرهن أو أكثر أو أقل : فإن جاء الرسول بدراهم مثل سمى الموكل فأعطاها إيّاه ، فهو دين عليه ، ولا يصح رهن الثوب ، وللمقرض أن يرجع على الرسول بما قبض منه وإن كان المرتهن صدق الرسول فى الرسالة بما سمى له من الدراهم ، وأنكر المرسل ذلك فإنّ ما قبض الوكيل من الدراهم يكون أمانة عنده ، حتى إذا هلكت الدراهم فى يده لم يضمن ، وانّه أمانة عنده ، فإن قال الرسول : قد دفعتها إلى المرسل لم يضمن ، ولا يصدق على رب الثوب ، فإن قال الرسول : إنّما أمرتنى أن أرهنه لك بخمسة عشر ، فقال رب الثوب : بل أمرتك بعشرة، أو قال على العكس ، فالقول قول المرسل ، وهو صاحب الثوب مع يمينه .

١٧٤٨٥ :- وإذا وكله أن يرهن له ثوبا بدراهم مسماة ، فرهنه عند نفسه ، ودفع الدراهم إلى الامر ، هل يصير الثوب رهنا ؟ إن بين للامر ما صنع ، بأن قال : هذه دراهمى أقرضتك وأمسكت ثوبك رهنا ، ورضى به الامر جاز ، ويصير مقرضا للدراهم من رب الثوب مستقرضا ثوبه منه ، وإن لم يبين صح الإقراض ، ولم يصح الرهن ، وإذا لم يصح الرهن فى هذه الصورة لا يكون الثوب مضمونا على المأمور ما لم يحدث فيه شيئا ، وإن قصد إمساك الثوب لنفسه فالثوب كان أمانة عنده .

الفصل السابع في التوكيل بالخصومة

١٧٤٨٦ :- **وفى الذخيرة** : إذا قال لغيره : وكلتك بالخصومة ولم يزد على هذا ، لا يصير وكيلا إذا لم يفوض المشية إلى الوكيل ، فأمّا إذا قال : وكلتك بالخصومة التى بيننا أو ما أشبه ذلك ، فقد ذكر الشيخ الإمام أحمد الطواويسى أنّه يصير وكيلا ، وذكر شمس الأئمة السرخسى : أنّه لا يصير وكيلا .

١٧٤٨٧ :- **م** : رجل حضر مجلس القاضى ، ووكل رجلا بقبض كل حق له وبالخصومة فيه ، وليس معهما أحد للموكل قبله حق ، فإن كان القاضى يعرف الموكل ، ويعلم أنّه فلان ، أجاز وكالته و أنفذ ، حتى اذا أحضر الوكيل بعد غيبته الموكل رجلا يدعى للموكل عليه حقا ، يسمع خصومته ، ولا يكلفه إقامة البينة على الوكالة ، وإن قال الموكل : أنا أقيم البينة على فلان بن فلان بن فلان استقضى بوكالتى هذه لهذا الرجل ، فالقاضى لا يسمع بينته ، هكذا ذكر محمد فى الأصل .

١٧٤٨٨ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن أبى يوسف: ما يدل على أنّه يسمع بينته ، وصورة ما ذكر ثمة إذا حضر الموكل القاضى ليوكل وكيلا ، و لم يعرفه القاضى ، سأله القاضى شاهدين على معرفته ، ثم قبل توكيله ، فإن غاب الموكل فى هذه الصورة فجاء الوكيل يخاصم ، فإنّ القاضى لا يقضى بصحة هذه الوكالة ، ولا يجعله خصما ، ما لم يشهد على اسم الموكل شاهدان بحضرة خصم ينكر نسبه ، فإن جاء بشاهدين يشهدان على اسم الموكل ونسبه بحضرة خصم يجحد ذلك ، قبل القاضى شهادته ، وجعل الوكيل خصما له .

١٧٤٨٩ :- وإذا وكل رجلين بالخصومة مع رجل ، فقدم أحدهما الغريم فجهد الوكالة ، والمال جميعا ،فأقام البينة عليه بالوكالة والمال ، فإنّه يقضى بالوكالة الحاضر والغائب ، وهل يقضى بالدين إذا أقامها جملة ؟ فهو على الخلاف ، وقد مرّ ذلك فى كتاب أدب القاضى : ولو أنّ الحاضر أقام البينة أنّ فلانا وكله ، وفلانا

الغائب بخصومة هذا ، وأجاز ما صنع كل واحد منهما ، وأجاز قبض كل واحد منهما على حدة ، فإنّ القاضى يقضى بوكالة الحاضر ، ولا يقضى بوكالة الغائب .

١٧٤٩٠ :- وإذا وكل رجلا بالخصومة ، فهو على وجوه :(١) **الأوّل** : أن يوكله بالخصومة ، ولا يتعرض لشيء آخر وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالإنكار ، ويصير وكيلا با لإقرار أيضا عند علمائنا الثلاثة ، فبعد هذا اختلف علمائنا ، قال أبوحنيفة و محمد : التوكيل بالخصومة توكيل بالاقرار فى مجلس الحكم ، حتى لو أقرّ على موكله فى مجلس الحكم يصح إقراره ، ولو أقر على موكله فى غير مجلس الحكم لا يصح إقراره ، وقال أبو يوسف التوكيل بالخصومة توكيل بالإقرار فى مجلس الحكم ، وفى غير مجلس الحكم غير أنّ عندهما إذا أقرّ فى غير مجلس الحكم لا يصح إقراره ، ولا يبقى وكيلا حتى يمنع من الخصومة بعد ذلك .

١٧٤٩١ :- **وفى الكافى** : وإن وكل وكيلا بالخصومة ، وأقر الوكيل على موكله عندالقاضى صح إقراره عليه ، ولا يصح إقراره عند غير القاضى عند أبى حنفية و محمد استحسانا إلاّ أنّه يخرج من الوكالة ، **وفى السغناقى** : يعنى لا يدفع المال إليه ، ولو ادعى بعد ذلك الوكالة ، وأقام على ذلك بينة ، لا تسمع بينته ، **وفى الكافى** : وقال أبو يوسف : يصح إقراره عليه ، وإن أقرّ فى غير مجلس القاضى، وقال زفر والشافعى : لا يصح فى مجلس القاضى ولا فى غير مجلس القاضى ، وهو قول أبى يوسف أوّلا ، وهو القياس ، ولا فرق بين أن يكون الوكيل بالخصومة من المدعى ، فأقر بالقبض أو الابراء أو من المدعى عليه ، فأقر عليه بالحق ، ولو وكله بالجواب مطلقا فعلى الخلاف ، ولو استثنى الإقرار فعن أبى يوسف أنّه لا يصح ، وفى ظاهر الرواية أنّه يصح الاستثناء .

١٧٤٩٢ :- **وفى الينابيع** : وإذا أقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضى ، جاز إقراره ، فهذا مثل ما إذا وكل بأن يدعى على رجل شيئا ، فأقر عند القاضى ببطلان دعواه ، أو كان وكيل المدعى عليه ، فأقر على موكله بلزوم ذلك

الشيء ، وكان أبو يوسف أوّلا يقول : لا يصح إقراره فى مجلس القاضى ولا فى غيره ، وهو قول زفر ، ثم رجع وقال : يصح فى مجلسه وغير مجلسه .

١٧٤٩٣ :- **وفى الصغرى** : إذا وكل وكيلا فى خصومة ، ثم أراد بعد ذلك أن يستثنى إقرار الوكيل عليه ، إن كان بمحضر من الطالب جاز ، وإن كان بغير محضر منه فكذلك عند محمد ، خلافا لأبى يوسف ، وعلى هذا الخلاف إذا أذن المطلوب لوكيله فى أن يوكله غيره ثم أراد بعد ذلك أن يحجر عليه فى حق هذه الزيادة ، حتى لا يملك الوكيل الأوّل التوكيل ، عند محمد يصح حجره وإن كان بغير محضر من الطالب ، وعند أبى يوسف لا يصح بغير محضر من الطالب .

١٧٤٩٤ :- **م : (٢) الوجه الثانى** : أن يوكله بالخصومة غير جائز الإقرار ، وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالإنكار ، هكذا ذكر شيخ الإسلام فى الأصل، وذكر الشيخ الإمام فخر الاسلام على البزدوى فى شرح الجامع الصغير : إنّ هذا الاستثناء على قول أبى يوسف لا يصح ، وعند محمد يصح الاستثناء ، **وفى الصغرى :** انّ استثناء الاقرار من الطالب ، ومن المطلوب لا يصح عند محمد ، وستأتى المسألة إن شاء اللّه تعالىٰ ، **وفى الفتاوى الخلاصة** : ولو وكله بالخصومة غير جائز عليه الإقرار صح فى ظاهر الرواية ، وإنّما يصح الاستثناء إذا كان موصولا، وفى الأقضية صح الاستثناء موصولا ومفصولا ، ولو كان التوكيل بسؤال الخصم ، استثنى الإقرار مفصولا لا يصح ، ولو وكل غير جائز الإنكار صح عند محمد ، خلافا فأبى يوسف .

١٧٤٩٥ :- م : (٣) الوجه الثالث : أن يوكله بالخصومة غير جائز الإنكار ، وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالإقرار ، ويصح الاستثناء فى ظاهر الرواية ، وعن أبى يوسف أنّه لا يصح الاستثناء .

١٧٤٩٦ :- **(٤) الوجه الرابع** : أن يوكله بالخصومة جائز الإقرار عليه ، وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالخصومة والإقرار جميعا ، حتى لو أقرّ صح إقراره

على الموكل عندنا ، خلافا للشافعي ، ويجب أن يعلم بأنّ التوكيل بالإقرار صحيح عندنا ، ولا يصير الموكل مقرا بنفس التوكيل عندنا ، ذكر محمد المسألة فى باب الوكالة فى الصلح : وصورة ما ذكر ثمة : أنّ المشترى إذا وكل رجلا ليصالح البائع عن العيب ، فأقر الوكيل أنّ الموكل أبطل البيع لم يجز إقراره ، ولو وكله بالإقرار ، فأقر جاز ، فلم يجعل نفس التوكيل بالإقرار إقرارا ، حتى شرط إقرار الوكيل للزوم ، حيث قال : فأقر جاز، قالوا : ولا يوجد لهذه المسألة رواية إلّا فى ذلك الباب ، حكى عن الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطواويسى أنّه كان يقول : معنى التوكيل أن يقول الموكل : وكلتك أن تخاصم وتذب عنى ، فإذا رأيت مذمة تلحقنى بالإنكار، واستصوبت الإقرار فأقر علىّ فإنىّ قد أجزت ذلك .

١٧٤٩٧ :- (٥) **الوجه الخامس** : إذا قال : وكلتك بالخصومة غير جائز الإقرار والإنكار فلا رواية فى هذا الفصل عن أصحابنا ، وقد اختلف المتأخرون فيه، بعضهم قالوا : لا يصح هذا التوكيل أصلا ، وحكى القاضى صاعد النيسابورى أنّه قال : يصح التوكيل ، ويصير الوكيل وكيلا بالسكوت ، حتى يحضر مجلس الحكم ، حتى تسمع البينة عليه .

١٧٤٩٨ :- **وفى كتاب الأقضية** : إذا كان الموكل بالخصومة هو المطلوب المدعى عليه فوكل رجلا لخصومة الطالب ، وقال : على أن لا يجوز إقراره ، فهو جائز فى قول أبى يوسف على ما وكل به ، وقال محمد : إذا كان المطلوب هو الذى ينصب الوكيل ، فقال الطالب : لا أرضى إلّا أن تقيم لى رجلا يقوم مقامك ، ويجوز إقرار ، كما يجوز إقرارك وإلّا فأحضر ، وخاصمنى فانّه يقال للمطلوب : خاصم أو أقم رجلا يجوز إقراره عليك ، وكذلك لو كان الموكل هو الطالب ، فقال المطلوب : لا أرضى إلّا تخاصمنى ، أو توكل رجلا يقوم مقامك ولا يمنع من خصومتى وحجتى إذا جئت بها ، ويجوز إقراره عليك بقبض المال ، فله ذلك إذا كان الطالب حاضرا ، فإن كان غائبا ووكل وكيلا ، لا يجوز إقراره عليه ، بأن استثنى

الإقرار ، والمطلوب يدفع ما وجب عليه إلى الوكيل ، ولا يكون له الامتناع من خصومة الوكيل ، بأن يقول : لا أخاصمك حتى يجوز إقرارك على الذى وكلك .

١٧٤٩٩ :- **وفى الذخيرة** : وأما إذا وكل وكيلا فى الاكتفاء بالجواب المقيد من الموكل وهو غائب ولم يدع الطالب عليه بعد ، فالطالب لم يستحق عليه بشىء ، لأنّ الاستحقاق بالدعوى ، ولم يوجد الدعوى ، وإن شاء المدعى اكتفى بهذا الجواب من الوكيل ، وخاصمه ، وإن شاء صبر حتى يحضر الموكل ، ويخاصمه رجاء أن يأتى بالجواب الآخر ، وعلى هذا إذا كان الطالب هو الذى يوكل وكيلا فى الاكتفاء بالجواب المقيد من الموكل ، إذا كان غائبا كان للمطلوب أن لا يرضى إذا كان الموكل حاضرا .

١٧٥٠٠ :- **وفيه أيضا** : قال محمد : رجل وكل رجلين بقبض دين على غيره ، وغاب الموكل وأحد الوكيلين أيضا ، فجاء الوكيل الحاضر بالغريم إلى القاضى ، فأقر الغريم بالدين فجحد الوكالة ، فأقام الوكيل الثانى البينة أنّ فلانا وكله ، وفلانا بقبض الدين الذى له على هذا ، فالقاضى يقضى بوكالتهما ، حتى لو حضر الغائب لا يحتاج الى إعادة البينة على وكالته ، وكذلك لو كان صاحب المال وكلهما بخصومة الغريم ، فجحد الغريم المال ، وأحد الوكيلين غائب ، فأقام الوكيل الحاضر بينة على الغريم ، و قضى بوكالتهما ، فليس للحاضر أن يقبض شيئا من الدين فى المسألتين جميعا ، حتى يحضر الغائب ، ثم فرق بين القبض وبين الخصومة ، فقال : أحد الوكيلين بالخصومة ينفرد ، وأحد الوكيلين بالقبض لا ينفرد ،

١٧٥٠١ :- **وفى الخانية** : إذا وكل رجلا بالخصومة على أنّ يوكل للوكيل أن من أحب ، ثم إنّ المدعى عليه أشهد قوما بغير محضر من المدعى أنّه حجر على الوكيل أن يوكل غيره ،جاز حجره عند محمد ، ولا يجوز عند أبى يوسف ، والفتوى على قول محمد ، **وفى التفريد** : إذا وكله بشرط أن لا يقرّ

صح التوكيل فى رواية ، وفى رواية لا يصح .

١٧٥٠٢ :- **م : فى أدب القاضى للخصاف فى آخر** باب الرجل يريد السفر أنّ المطلوب : إذا وكل وكيلا فى خصومة ، ثم أراد أن يستثنى إقرار الوكيل عليه إن كان بمحضر من الطالب جاز، وإن كان بغير محضر من الطالب فكذلك عند محمد ، خلافا لأبى يوسف ، وعلى هذا الخلاف إذا أذن المطلوب لوكيله فى أن يوكل ، ثم أراد بعد ذلك أن يحجر عليه فى حق هذه الزيادة ، حتى لا يملك الوكيل الأوّل التوكيل ، عند محمد يصح حجره ، وإن كان بغير محضر من الطالب ، وعند أبى يوسف لا يصح بغير محضر من الطالب .

١٧٥٠٣ :- إذا وكل رجلا بخصوماته وأخذ حقوقه من الناس على أن لا يكون وكيلا فيما يدعى على الموكل ، فهذا التوكيل صحيح ، فلو أثبت الوكيل المال لموكله ، ثم أراد المدعى عليه الدفع ، لا يسمع على الموكل ، هكذا حكى فتوى الصدر الكبير برهان الدين .

١٧٥٠٤ :- **قال فى الجامع الصغير** : الوكيل بالخصومة فى الدين يملك قبضه عند علمائنا الثلاثة ، خلافا لزفر ، **وفى الينابيع** : صورته : رجل وكل رجلا بأن يدعى على فلان ألف درهم له عليه ، فأثبت عليه الوكيل بالبينة أو بالإقرار فإنّ له أن يقبضها ، وإن لم يأمره الموكل بالقبض ، **م : وفى الأصل يقول** : الوكيل بالخصومة فى الدين و العين ، يملك قبضه على قول علمائنا الثلاثة ، وكثير من مشايخ بلخ أفتوا بقول زفر : لفساد أحوال الناس ، وظهور الخيانات فيما بينهم ، خصوصا فى حق الوكيل على أبواب القضاة ، **وفى الكافى** : ولكن الفتوى اليوم على قول زفر .

١٧٥٠٥ :- **وفى الأصل** : يقول : إذا وكل رجلين بالخصومة فى دين ادعاه و بقبضه ، فلأحدهما أن يخاصم دون صاحبه ، ولكن لا يقبضان إلّا معا ، **وفى الكافى** : وقال زفر : لا يصح الانفراد فى الخصومة أيضا ، ولا تشترط حضرة صاحبه فى خصومته عند الجمهور ، وقيل : تشترط ، ولا يقبض أحدهما ، **وفى**

الفتاوى العتابية : ولـو أقام بينة على أن الطالب وكل فلانا بالخصومة ، وهو يجحد لم يقبل ، فأمّا لو أقام الطالب بينة على أنّ المطلوب وكل هذا بالخصومة يقبل .

١٧٥٠٦ :- **وفى جامع الفتاوى** : ولـو قـال الـمـدعـى عليـه للوكيل بالخصومة : بأنّى أقيم البينة أنّ الموكل عزله عن الوكالة قبلت بينته .

١٧٥٠٧ :- **وفى التجنيس المنتخب** : توكيل المرأة أن يخاصم خصم الـمرأة ، وإن منعها زوجها جائز ، وليس للزوج أن يمنع المدعى من المخاصمة مع وكيل امرأته ، ولا مع امرأته أيضا ، وإن كانت مستورة ، وكذلك إن كانت بها علة لا يتهيـأ لهـا الخروج من دار زوجها ، وإذا وكله بالخصومة عند قاضى فلان ، كان لـلـوكيل أن يخاصمه إلى قاض اٰخر ، ولو وكله بالخصومة إلى فلان الفقيه كان له أن يخاصم إلى اٰخر .

١٧٥٠٨ :- وإذا وكـل الرجل رجلا بالخصومة فى هذه الدار مع فلان ، فبـاع فـلان الـدار مـن رجـل ، لـم يـكـن للوكيل أن يخاصم المشترى ، وإن وكله بـالـخـصـومة فى هذه الدار ، ولم يقل مع فلان ، كان له أن يخاصم المشترى ، ولو وكـلـه بـالـخـصـومة مـع فلان فى هذه الدار ، فوكل فلان رجلا بالخصومة ، كان لوكيل المدعى أن يخاصم وكيل فلان ، كما كان له أن يخاصم فلانا .

الفصل الثامن

فى الوكيل بقبض الدين وتقاضيه ، وفى التوكيل بقبض العين وفى التوكيل باثبات الدين ، وقضاء الدين ، والرسول فى ذلك

١٧٥٠٩ :- وإذا وكل رجلا بتقاضى دينه فهو جائز ، رضى المطلوب أو لم يرض ، سواء كان الموكل حاضرا أو غائبا ، وسواء كان صحيحا أو مريضا ، قالوا : هذا إذا كان المطلوب مقرا بالدين ، فأمّا إذا كان جاحدا ، لا يصح التوكيل عند أبى حنيفة من غير رضاء الخصم ، إذا كان الموكل صحيحا حاضرا ، وإليه مال شمس الأئمة السرخسى ، وذكر شيخ الإسلام إنّ التوكيل صحيح على كل حال .

١٧٥١٠ :- وإذا وكل رجلا بقبض دينه فهو جائز ، وله أن يتقاضى دينه كله ويقبضه ، وليس للوكيل أن يوكل غيره بالقبض ، فإن وكل مع أنّه ليس له ذلك، وقبض الوكيل الثانى المال من المطلوب ، فإن وصل المال إلى الوكيل الأوّل ، برأ المطلوب عن الدين ، وإن لم يصل اليه ، إن كان الوكيل الثانى ممّن هو فى عيال الوكيل الأوّل يبرأ ، وإن لم يكن الثانى فى عيال الأوّل لا يبرأ المطلوب ، ولو هلك المال فى يد الوكيل الثانى قبل أن يصل إلى الأوّل ، فللغريم أن يضمن الوكيل الثانى ، وللوكيل الثانى أن يرجع على الوكيل الأوّل ، وأخبرنى من أثق به أنّ محمدا ذكر فى باب الوكالة بالسلم : إنّ الوكيل بالسلم إذا أسلم ، ووكل رجلا بقبض المسلم فيه ، فقبض الوكيل الثانى المسلم فيه ، يبرأ المسلم إليه .

١٧٥١١ :- **وفى المنتقى** : الوكيل بالبيع إذا وكل رجلا بقبض الثمن من غير أمر الامر ، فقبض وهلك فى يده ، قال أبو حنيفة : لا ضمان على القابض وإنّما الضمان على الوكيل ، **وفى الذخيرة** : الوكيل بقبض الدين إذا وكل من فى عياله بالقبض صح ، حتى لو هلك فى يد الثانى يهلك على رب المال .

١٧٥١٢ :- **وفى الخانية** : رجل وكل بقبض دينه من فلان ، فأراد الوكيل إثبات الوكالة بالبينة ، فشهد شاهدان للوكيل أنه وكله بقبض دينه من فلان قال أبو حنيفة : يصير وكيلا بالقبض والخصومة ، ولو شهد الشهود أنّ صاحب الدين أرسله فى أخذ الدين ، فإنّه لا يكون وكيلا بالخصومة فى قولهم ، وكذا لو شهدوا له أنّه أمره بأخذ دينه منه ، لا يكون وكيلا بالخصومة ، وكذا لو شهدوا أنّ صاحب الدين أنابه مناب نفسه فى الدين ، أو جعله نائب نفسه فى قبض الدين ولو شهدوا أنأ الموكل قال له : جعلتك جريا فى قبض دينى من فلان ، أو قال : سلطتك على قبض دينى من فلان ، أو قال : جعلتك وصى فى حياتى فى قبض دينى من فلان ، يصير وكيلا بالخصومة ، وقبض الدين فى قول أبى حنيفة .

١٧٥١٣ :- رجل وكل رجلا بقبض ديونه من فلان ، والخصومة فيها ، وأحضر الوكيل المديون ، فأقر المديون بالوكالة ، وأنكر الدين فأقام الوكيل البينة على الدين ، تقبل بينته ، وكذلك الوصى إذا أقر المديون بالوصاية ، وأنكر الدين وأثبت الوصى الوصاية ، قبلت بينته ، وكذلك الرجل إذا ادعى دينا على الميت وأحضر وارثا ، فأقر الوارث بالوراثة ، وأنكر الدين، فقال المدعى : أنا أثبت الدين بالبينة ، وأقام البينة ، قبلت بينته ، القاضى إذا وكل رجلا بقبض ديون الغائب ، لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة فى قولهم .

١٧٥١٤ :- رجل وكل رجلا بقبض عين له فى يد رجل ، لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة فى قولهم ، حتى لو غاب الموكل وجحد الذى فى يده ملك الغائب ، لا يكون للوكيل أن يثبت ذلك بالبينة .

١٧٥١٥ :- رجل عليه لرجل دعوى وخصومة ، فوكل المدعى عليه عند القاضى بطلب خصمه وكيلا فى الخصومة ، والوكيل حاضر فقبل ، فلما خرجا من عند القاضى ، قال المدعى عليه للمدعى : أخرجت الأوّل من الوكالة ، ووكلت فلان بن فلان الفلانى فى الخصومة مع هذا الرجل ، وفلان ذلك غائب ،

كان للطالب أن لا يقبل هذه الوكالة .

١٧٥١٦ :- الوكيل إذا وكل رجلا بتقاضى دين له على رجل ، ثم إنّ المطلوب مات ، فإنّ الوكيل على وكالته يتقاضى ذلك من مال الميت ، ولا ينعزل حكما بموت المطلوب ، وإن مات الموكل خرج الوكيل عن الوكالة ، علم به أو لم يعلم ، فإن قال الوكيل : قد كنت قبضت الدين فى حياة الموكل ، ودفعت إليه لم يصدق ، وإن كان المقبوض هالكا ، فرق بين هذا وبين الوكيل بقضاء الدين ، إذا قال بعد موت الموكل : كنت دفعت الدين إلى الطالب قبل أن يموت الموكل ، والورثة قالوا : دفعت بعد موت أبينا ، والمال هالك ، فإنّ هناك القول قول الوكيل .

١٧٥١٧ :- وإذا وكل الرجل رجلا بقبض دراهم له على رجل ، فقبضها الوكيل ، ووجدها زيوفا ، أوستوقة أو نبهرجة ، أو رصاصا ، فردها ، فالقياس أن يضمن ، وفى الاستحسان لا يضمن ، ذكر القياس والاستحسان عقيب هذه المسائل جملة ، فمن مشايخنا من قال : الاستحسان فى الكل ، والصحيح أنّ هذا القياس والاستحسان فيما إذا وجدها زيوفا أو نبهرجة ، فأراد أن يردها ، فالقياس أن لا يكون له الرد من غير استطلاع رأى الموكل ، وإذا أرد لا يضمن ، فأمّا فى الستوقة والرصاص ، فله أن يردها من غير استطلاع رأى الموكل ، وإذا ردها لا يضمن قياسا واستحسانا ، فإن قال الوكيل : قبضت منك ألف درهم ، وقطع الكلام ، ثم قال : وجدتها زيوفا ، يصدق عندهم جميعا .

١٧٥١٨ :- **وفى المنتقى** : ابن سماعة عن محمد : رجل له على رجل ألف درهم وضح ، وكل رجلا بقبضها منه ، وأعلمه أنّ ما عليه وضح ، فقبض الوكيل منه ألف درهم غلة ، وهو يعلم أنّها غلة لم يجز ذلك على الآمر ، فإن ضاعت فى يد الوكيل ضمنها الوكيل ، ولم يلزم الآمر شىء ، وإن لم يعلم الوكيل ، فقبضه جائز ، ولا ضمان عليه ، وله أن يردها ، ويأخذ وضحا ، وإن ضاعت من يده فكأنّهما ضاعت من يد الآمر ، ولا يرجع بشىء فى قياس قول أبى حنيفة ، وفى قول أبى يوسف يرد

مثلها ، ويرجع بالوضح ، ولا ضمان على الوكيل فى هذا ، وعن أبى يوسف : الوكيل إذا قبض النبهرجة ، فلا ضمان على الوكيل فيها ، علم أو لم يعلم ، فإن هلكت فى يد الوكيل ، هلكت من مال الموكل ، وله أن يرد مثلها ويأخذ الجياد.

١٧٥١٩ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن أبى يوسف : رجل له على رجلين ألف درهم ، وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ، فوكله ربّ الدين رجلا بقبضه من أحدهما بعينه ، فقبضه من الآخر جاز ، قال : ألا ترى ! أنّه لو قضى عنه أجنبى جاز ، وكذلك لو أنّ رجلا له على رجل ألف درهم ، وبها كفيل ، فوكل الطالب رجلا بقبض المال من الذى عليه الأصل فقبضه من الكفيل جاز .

١٧٥٢٠ :- **وفى الجامع الصغير العتابى** : رجل فى يديه عبد لرجل وديعة ، فوكل رجلا بأن يقبض العبد منه ، وغاب الموكل ، فجاء الوكيل يريد قبضه ، فادعى المودع أنّه باعه منى ، توقف الأمر ، يريد به أن الوكيل لا يملك قبضه ولا يقضى عليه بالبيع ، بل يتوقف الأمر حتى يحضر الغائب ، وكذلك لو وكله بأن يجيء بامرأته أو أمته فى موضع كذا ، فادعت المرأة أنّه طلقها أو ادعت الأمة أنّه اعتقها ، فلا سبيل له عليهما ، ولا يكون هو خصما ، حتى لا يقضى عليه بطلاقها ولا عتاقها بل يتوقف الأمر .

١٧٥٢١ :- **وفى المنتقى** : رجل له على رجل مائة درهم فأرسل إليه ليقبض منه المائة فوزن له المطلوب مائتى صفر ، فقبضها الرسول ، فضاعت فالمال على المطلوب ، كما هو ولا شيء على الرسول ، وإن زوّج إليه مائة أخرى وخلطها الرسول فهو ضامن للمائة ، وبرئ المطلوب عن المائة .

١٧٥٢٢ :- **وفى نوادر** هشام عن محمد : رجل وكل رجلا بقبض ألفه عن مديونه ، فأعطاه المطلوب ألفى درهم ، وقال : ألف درهم قضاء من الحق الدين الذى وكلك به ، وهو يرى أنّها ألف درهم ، فضاعت عند الوكيل وهى ألفا درهم ، قال: لا يضمن الوكيل الألف الفضل ، ولا يضمنها للآمر أيضا .

١٧٥٢٣ :- وإذا وكل الرجل رجلا بقبض دين ، فجحد الغريم الدين ، ذكر هذه المسألة فى الأصل : وقال : على قول أبى حنيفة ينتصب الوكيل خصما فى إثباته ، ويسمع منه البينة على الدين ، وعلى قولهما : لا ينتصب الوكيل خصما ، **وفى المنتقى** : رواية الحسن بن زياد عن أبى حنيفة أنّ الطالب إذا كان حاضرا ، لم يكن للوكيل أن يقيم عليه بينة حتى يحضر الطالب ، وإن كان الطالب غائبا ، فله أن يقيم البينة عليه حتى يستوفى حق الطالب ، قال : وهكذا روى الحسن عن أبى حنيفة ، وأبى يوسف : فإن أقام الوكيل البينة على المال ، وأقام الغريم بينة أنّه قد أوفاه الطالب ، فعلى قول أبى حنيفة قبلت بينته على الإيفاء ، وحكم ببراءة الغريم ، وعلى قولهما قبلت بينته فى دفع مطالبة الوكيل عنه ، ولم يكن ذلك قضاء على الغائب ، فإذا أحضر أخذه بالمال ، إلّا أن يعيد الغريم عليه بينة بذلك ، وإن لم يكن للغريم بينة ، وأراد أن يحلف الوكيل باللّه ما يعلم أنّه قبض الدين ، روى الحسن عن أبى حنيفة ، أنّ له ذلك ، فإن لم يحلف ، لم يكن له أن يقبضه .

١٧٥٢٤ :- وإن ادعى الغريم الإبراء لا يقبل على الوكيل فى حق ثبوت البراءة إجماعا ، هكذا ذكر شيخ الإسلام فى شرحه ، وذكر شيخ الإسلام أحمد الطواويسى فى شرحه مسألة الإبراء على الخلاف ، وإليه أشار محمد فى كتاب الوكالة : وإن أقام المطلوب بينة أنّه باع دارا له من الموكل بألف التى كانت له عليه وقف حتى يجىء الموكل ، **وفى الفتاوى العتابية:** ولو وكل ذمى مسلما بقبض الخمر ، يكره التقاضى بالخمر ويصح قبضه ودفعه .

١٧٥٢٥ :- **م** : إنّ الوكيل بالقبض إذا كان وكيلا من جهة القاضى بأن وكل القاضى رجلا بقبض ديون الغائب لا يملك الوكيل الخصومة وإقامة البينة على الدين بالاتفاق ، والخلاف بين أبى حنيفة وصاحبيه فى الوكيل بالقبض من جهة غير القاضى ؛ لأنّ أبا حنيفة فرق بين الوكيل بالقبض ، وبين المأمور بقبض الدين ، والرسول ، فجعل للوكيل حق الخصومة .

١٧٥٢٦ :- **وفى الجامع** : إذا أقام رجل بينة أنّ فلانا وكله ، وفلان بن فلان بقبض المال الذى له على هذا ، فأقر الغريم بالدين ، وجحد الوكالة أو جحدهما جميعا ، فأقام الوكيل البينة على الوكالة والدين ، فإنّ القاضى يقضى بوكالة الوكيلين جميعا ، وليس للحاضر أن يقبض الدين حتى يحضر الغائب ، فإن حضر الغائب قبض الدين ولا يحتاج الذى حضر إلى اثبات وكالته ، ثم ذكر محمد فى الأصل مسألة الوكيل بقبض الدين ، ولم يذكر مسألة الوكيل بالتقاضى ، ولا شك أنّ على قولهما ؛ التوكيل بالتقاضى لا يكون توكيلا بالخصومة ، كالتوكيل بقبض الدين ، وقد اختلف المشايخ فيه على قول أبى حنيفة ، وروى المعلى عن أبى يوسف عن أبى حنيفة : إنّ الوكيل بالتقاضى يملك الخصومة إن أبى المطلوب أن يعطيه .

١٧٥٢٧ :- الوكيل بقبض الدين إذا أقام بينة على الدين ، وقضى القاضى على الغريم بذلك ، وأمره بدفع المال إلى الوكيل ، وقبض الوكيل ذلك ، وضاع من يده ، ثم أقام الغريم بينة على أنّه قد قضاه رب المال ، فلا سبيل له على الوكيل ، إنّما سبيله على الموكل ، هكذا ذكر فى المنتقى .

١٧٥٢٨ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد : فى رجل ادعى على رجل حقا لغائب وأقام بينة أنّ الغائب وكله بطلب حقه وخصومته فى ذلك ، وأقام المدعى عليه بينة أن الموكل أخرج هذا من الوكالة بمحضر منه ، أو بغير محضر منه قبلت هذه البينة وتبطل الوكالة ، وكذا إذا أقام البينة على إقرار الوكيل أن الموكل أخرجه من الوكالة قبلت البينة ، وكذلك إذا أقام البينة على إقرار الموكل أنه لم يوكله قبلت البينة .

١٧٥٢٩ :- **وفى الذخيرة ، وفى المنتقى** الحسن بن زياد عن أبى حنيفة إذا وكل رجلا بقبض ماله على رجل فى المصر الذى هو فيه فأنكر المطلوب المال والطالب حاضر لم يكن للوكيل أن يقيم عليه بينة حتى يحضر الطالب وإن كان

الـطـالب غائبا فله أن يقيم البينة عليه وهكذا روى الحسن عن أبى يوسف وقد ذكرنا عنه أن الوكيل بالقبض لا يكون وكيلا بالخصومة فصار فى المسألة روايتان عنه .

١٧٥٣٠ :- **قـال فى المنتقى**: وإن أقـام عـليه بينة بذلك فأقام الغريم بينة أنـه قـد أوفـاه الـطـالـب أوأحاله أو أبرأه عنه قبل ذلك فى دفع مطالبة الوكيل عنه و لـم يـكن ذلك قضاء على الغائب فإذا حضر الطالب أخذه بالمال إلا أن يقيم الغريم بيـنة عـليـه وقـد ذكرنا قبل هذا أن الغريم إذا أقام بينة على الإيفاء إلى الطالب فعلى قـول أبـى حـنيفة يحكم ببراءة الغريم عن الدين فصار فى المسألة روايتان عنه ، فى رواية: لا يبرأ الغريم كما هو قولهما.

١٧٥٣١ :- **قـال فى المنتقى** : وإن أقـام الـغريم بينة أنه باع من الطالب دارا لـه بـألف التى كانت له عليه وقف حتى يجيء الموكل ولو لم يكن للغريم بينة عـلى القضاء والإيفاء وقضى القاضى عليه بالمال وقبضه الوكيل وضاع من يده ثم أقـام الـمـطـلوب بينة أنة قد قضاه رب المال فلا سبيل له على الوكيل فى ذلك إنما سبيله على الموكل .

١٧٥٣٢ :- وإذا وكـل الـرجـل رجـلا بقبض جارية له فى يدى فلان أو بـنـقـل امرأته أو بنقل مملوكه ، فأقام المملوك بينة على العتاق ، وأقامت المرأة بينة عـلـى الـطلاق بحضرة الوكيل ، القياس أن لا تقبل هذه البينة أصلاً لا فى حق العتق ولا فـى حق الطلاق ، ولا فى قصر يد الوكيل عن المملوك ، وفى الاستحسان تقبل هـذه البيـنة فـى قـصر يد الوكيل ، ولا تقبل فى حق الطلاق ، والعتاق ، وكذلك إذا وكـل الـرجل بقبض دار له فى يدى رجل ، فأقام الذى فى يديه الدار بينة أنه اشتراها من الذى وكله قال **فى الأصل** : لا ينفذ ذلك عليه ، قالوا : وجب أن تكون المسألة على القياس والاستحسان ، **وفى الجامع الصغير** : أقفه حتى يحضر الغائب .

١٧٥٣٣ :- رجـل استـودع رجـلا متاعا ، ثم وكل رجلا بقبضه ، فدفع الـمستودع إلى الوكيل غير متاع الموكل ، فدفع الوكيل الى الموكل فهلك عنده ،

فضمنانه على الموكل ، ولا ضمان على الوكيل ، **وفى السغناقى :** وإذا قبض رجل وديعة رجل فقال رب الوديعة : ما وكلتك و حلف على ذلك و ضمن ماله المستودع ، رجع المستودع بالمال على القابض إن كان عنده بعينه وإن قال : هلك منى ، أو قال : دفعته إلى الموكل فهو على التفصيل إن صدقه المستودع فى الوكالة ، لم يرجع عليه بشىء ، وإن كذبه ، أو لم يصدقه ، ولم يكذبه ، أو صدقه وضمنه كان له أن يضمنه ، وذكر **فى الفوائد الظهيرية** فى فصل الوديعة : إذا لم يؤمر بالتسليم ومع هذا سلم ثم أراد الاسترداد ، هل له ذلك ؟ ذكر الشيخ الإمام علاء الدين أنه لا يملك الاسترداد ، ولو هلكت الوديعة عنده بعد ما منع حتى ضاعت فى يده هل يضمن ؟ قيل : لا يضمن وكان ينبغى أن يضمن .

١٧٥٣٤ :- **وفى الينابيع :** ولو وكل رجلا بقبض دينه من فلان ، فادعى المطلوب أنه أوفى الدين لموكله وطلب يمينه لا يلتفت إليه ، ويؤمر بقضاء الدين للوكيل فإذا ظفر بالموكل حلفه على دعواه ، وعلى هذا إذا وكله على أخذ الدار بالشفعة وادّعى المشترى أن الموكل سلمه الشفعة وطلب إحضاره وتحليفه فإنه يؤمر بتسليم الدار الى الوكيل ويقال للمشترى : اتبع الشفيع وحلف ، وهذا بخلاف ما إذا وكل برد المبيع على البائع بالعيب ، وادعى البائع رضاء المشترى بالعيب ، وطلب يمينه فإنه لا يلزمه ذلك حتى يحضر المشترى ، ويحلف أنه لم يرض بالعيب .

١٧٥٣٥ :- **م : وفى المنتقى : وفى نوادر** ابن سماعة ، عن محمد رجل وكل رجلا بقبض ألفه من فلان فقال الذى عليه الألف للوكيل : ليس عندى اليوم فخذ هذا الثوب رهنا بالألف حتى ادفع إليك الألف إلى ثلاثة أيام فأخذ الوكيل منه الرهن وقيمته ألف فضاع عنده قال : لا ضمان عليه .

١٧٥٣٦ :- وإذا قدم الرجل رجلا إلى القاضى فادعى أن فلانا وكله بقبض دينه الذى على هذا ، فهذا على أربعة أوجه .(١) إما أن أقر المدعى عليه

بالدين والوكالة جميعا (٢) أو أقر بالدين وجحد الوكالة، (٣) أو أقر بالدين ولم يصدق فى الوكالة ولم يكذبه فيها، (٤) أو أقر بالوكالة وجحد الدين ففى الوجه الأول يؤمر بدفع الدين إلى الوكيل، **وفى الفتاوى الخلاصة** : وليس له أن يسترده بعد ذلك، ولو كان مكان الدين وديعة وباقى المسألة بحالها، لا يؤمر بتسليمها إلى المدعى فى ظاهر الرواية، **وفى الفتاوى العتابية** : إلا رواية عن أبى يوسف، وفى الوجه الثانى لا يؤمر بالتسليم إليه، وفى الوجه الثالث وهو ما إذا لم يصدقه فى الوكالة ولم يكذبه فيها، لا يؤمر بالتسليم أيضا فإن لم يكن للوكيل بينة على الوكالة فى هذين الوجهين وطلب من القاضى أن يحلف الغريم باللّه ما يعلم أن فلانا وكله بالقبض، ذكر الخصاف هذه المسألة **فى أدب القاضى،** وقال: القاضى يستحلف باللّه ما يعلم أن فلانا وكل هذا بقبض المال على ما ادعى، وأضاف هذا الجواب إلى أبى يوسف و محمد، واختلف المشايخ، بعضهم قالوا: هذا قول الكل إلا أن الخصاف لم يذكر قول أبى حنيفة؛ لأنه لم يحفظه، وإلى هذا مال شمس الأئمة الحلوانى، ومنهم من قال: هذا قولهما أما على قول أبى حنيفة: لا يحلف، وإلى هذا مال شيخ الاسلام شمس الأئمة السرخسى، فإن حلفه القاضى على الاتفاق، أو على قولهما، فحلف انتهى الأمر، وإن نكل صار مقرا بالوكالة، وقد أقر بالدين فيأمر القاضى بالتسليم إليه وفى الوجه الرابع، وهو ما اذا أقر بالوكالة وجحد الدين، لا يؤمر بتسليم المال إلى الوكيل أيضا، فإن قال الوكيل: أنا أقيم البينة على هذا الحق، فالقاضى لا يقبل ذلك منه.

١٧٥٣٧ :- **وفى الذخيرة** : ولا يكون وكيلا بإثبات الحق إلا ببينة شهدت له على الوكالة، أو بحضرة الموكل، فيوكله، وإن أقام البينة على الوكالة و قضى القاضى بوكالته بالبينة الآن يقبل منه البينة على المال.

١٧٥٣٨ :- **وفى الخلاصة** : رجل قال لآخر: وكلنى فلان بقبض ماله عليك من الدين لا يخلوا، إما أن يصدقه المديون، أو يكذبه، أو يسكت، إن

صدقه يجبر على أن يدفعه إليه ، وليس له أن يسترد بعد ذلك ، وإن كذبه أو سكت لا يجبر على دفعه ، لكنه لو دفعه مع ذلك ثم أراد أن يسترد بعد ذلك لم يكن له ذلك ، بعد ذلك إن جاء الموكل ان أقر بالوكالة مضى الأمر ، وإن أنكر الوكالة يأخذ دينه من الغريم ، والغريم يرجع على الوكيل إن كان قائما ، وإن استهلكه يضمن مثله ، وإن هلك فى يده إن صدقه لا يرجع عليه وإن صدقه شرط عليه الضمان ، أو كذبه ، أو سكت ، فإنه يرجع ، ثم إذا رجع الموكل على الغريم ، ليس له أن يرجع على الوكيل ، ولو أراد للغريم أن يحلفه باللّٰه ما وكلتك كان له ذلك ، وان دفع عن سكوت ليس له أن يحلف الطالب ، إلا إذا عاد إلى التصديق وإن كان دفع عن جحود ليس له أن يحلف الطالب سواء عاد إلى التصديق أو لم يعد لكنه يرجع على الوكيل ، وللوكيل أن يحلف الغريم فى الجحود والسكوت ، بالله ما يعلم أنه وكله إن حلف مضى الأمر ، إن نكل لا ضمان على الوكيل وإن شاء لم يحلف الغريم ولكن يحلف الطالب ، باللّٰه ما وكله ، فإن حلف استقر الضمان على الوكيل ، وإن نكل يرجع الوكيل على الطالب هذا كله فى الدين ، وفى الوكيل بقبض الوديعة ، إذا صدقه المودع ، ثم امتنع من دفعه إليه له ذلك ، **وفى السغناقى** : وحاصل هذا أن الذى دفعه إلى الوكيل ، لو كان قائما فى يده كما كان يسترده المديون عند إنكار الموكل الوكالة فى الوجوه كلها .

١٧٥٣٩ :- ولو هلك المال فى يد الوكيل ، يضمنه فى الوجوه الثلاثة (١) **أحدهما** : فيما إذا دفعه مع أنه صدقه وشرط عليه الضمان ، (٢) **والثانى** : فيما إذا دفعه مع أنه لم يصدقه ولم يكذبه بل كان ساكتا ، (٣) **والثالث** : فيما إذا دفعه مع أنه كذبه .

١٧٥٤٠ :- **وفى العيون** : ولو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضى فقال : إن فلانا قد وكلنى بطلب كل حق هو له وبقبضه ، وأحضر شهوداً فشهدوا على الوكالة ، والمال فى ذلك المجلس فإن أبا حنيفة قال : لا أقبل الشهادة على المال حتى تثبت الوكالة ، وقال أبو يوسف : أقبل البينة على الأمرين جميعا ، وهو قول

محمد ، ذكره في الزيادات ، ولم يذكر هناك اختلافا .

١٧٥٤١ :- **م** : الوكيل بالتقاضي يملك عند علمائنا الثلاثة القبض هكذا ذكر محمد في الأصل، حكى عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل أنه كان يقول في التوكيل بالتقاضي : يعتبر العرف فإن كان التوكيل في بلد يكون العرف بين التجار أن المتقاضي هو يقبض الدين ، كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض ، وما لا فلا ، وذكر الشيخ الإمام عليّ البزدوي أن الوكيل بالتقاضي في عرف دارنا لا يملك القبض، **وفي الخانية:** قال رحمة اللّه عليه : ينبغي أن ينظر إلى المتقاضي إن كان المتقاضي أمينا يؤتمن عليه في ذلك المال ، كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض ، وكذا لو بعث متقاضيا من بلد إلى بلد كان له أن يقبض وإن كان الوكيل بالتقاضي من أعوان القاضي ، أو من أعوان السلطان أو تلميذه الذي لا يوتمن عليه لا يكون وكيلا بالقبض ، وينظر إلى المال أيضا إن كان المال خطيرا لا يؤتمن في مثله على الوكيل بالتقاضي لا يكون للوكيل أن يقبض ، **وفي السغناقي** : ذكر **في الإيضاح** : ولو أراد المطلوب أن يحلف الوكيل ما يعلم أن الطالب قد استوفى الدين لم يحلفه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وقال زفر : حلفه على العلم فإن أبى أن يحلف خرج عن الوكالة ، وكان الطالب على حجته ، بخلاف الوارث حيث يحلف على العلم ما يعلم أن المورث قد استوفى الدين، **وفي التجريد** : ولو أقام المطلوب البينة على الإيفاء ، أو أنه أعطاه بها دنانير ، أو باعه بها عرضا قبلت في قول أبي حنيفة ، خلافا لهما .

١٧٥٤٢ :- **م** : الوكيل بقبض الدين إذا قبض الدين كان المقبوض أمانة في يده ، وإذا أودع غيره يضمن إلا إذا أودع من في عياله ، **وفي التجريد** : يضمن بما يضمن في سائر الودائع ، والقول قول الوكيل أنه دفع إلى الطالب ، وهل له أن يسافر بالوديعة ؟ فهو على التفصيل الذي عرف في المودع إذا سافر بالوديعة.

١٧٥٤٣ :- الوكيل بقبض الدين إذا قال : قبضت وهلك عندي ،أو قال:

دفعته إلى الموكل وكذبه الموكل يصدق فى حق براءة المديون لا فى حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق ، حتى لو استحق إنسان بإقرار الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل لا يرجع الوكيل .

١٧٥٤٤ :- **وفى وكالة الجامع** : أحد ربى الدين إذا وكل أجنبيا بقبض نصيبه ، فقبض صح ، حتى لو هلك فى يد الوكيل هلك من مال الامر ، ولكن إذا كان قائما فللشريك الأخر أن يشاركه ، كما لو قبض أحد ربى الدين بنفسه فهلك فى يده كان الهالك من نصيبه ، ولو كان قائما فلشريكه أن يشاركه فيما قبض كذا هنا ، **وفى الذخيرة** : إذا قال الوكيل : قبضت الدين من الغريم فضاع منى أو قال : قد دفعت إلى الطالب صح إقراره وبرئ الغريم .

١٧٥٤٥ :- **وفى وكالة الجامع** : الوكيل بالبيع إذا أقر بقبض الموكل الثمن من المشترى يصح إقراره ، ويبرأ المشترى عن الثمن ، كما لو أقر بالقبض **وفيه** : وكل إنسانا بقبض عين فجاء رجل واستهلك العين قبل القبض ، ليس للوكيل أن يخاصم المستهلك بقبض القيمة : فإن كان الوكيل قبض العين فاستهلكه رجل كان للوكيل أن يخاصم المستهلك بأخذ القيمة .

١٧٥٤٦ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أرسل رسولا إلى رجل يستقرضه ، فقال الرسول : قبضته وهلك فى يدى ، صدق فلا شيء عليه والضمان على المستقرض ، ولو قال : أقرضنى لفلان فهو على القابض ؛ لأنه

١٧٥٤٦ :- أخرج الإمام البزار فى مسنده عن عمر رضى الله عنه قال : جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فسأله أن يعطيه فقال النبى صلى الله عليه وسلم ما عندى شيء أستقرض حتى يأتينا شئ فنعطيك ـمسند البزار ٣٩٦/١ رقم ٢٧٣ اعلاء السنن وكالة ، باب التوكيل بالاستقراض ٣٦٦/١٥ برقم ٥٠٩٣ ، مجمع الزوائد . زهد ، باب فى الإنفاق والإمساك ٢٤١/١٠.

وأخرج البيهقى فى سننه نحوه حديثا طويلا عن عبدالله الهوزنىّ، السنن الكبرى ، الوكالة باب التوكيل فى المال . ٤٦٠/٨ برقم ١١٦٢٥ . ←

مضمون بنفسه بخلاف قوله : بعته لفلان فهو لفلان إن صدقه ، ولو قال الطالب للمطلوب : ادفع إلى الرسول ما لى عليك ثم جاء ه وقال : لا تدفعه ، فقال : دفعته وأقر الرسول بقبضه فادعى الهلاك صدق وبرئ الغريم .

١٧٥٤٧ :- **وفى نوادر هشام** عن محمد : رجل قال لغيره : إن فلانا قال لى : أقرضك ألف درهم وقد وكلتك بقبضها منه ، وقال المقرض : قد دفعتها إلى الوكيل وصدقه الوكيل وكذبها الموكل فالقول قول الموكل ، وهكذا ذكر ابن سماعة فى نوادره عن محمد ، **وفى الكبرى** : وعن أبى يوسف أن القول ، قول الوكيل والفتوى على الأول ، م : ولو قال : ادفع إلى رسولى فلان الألف التى عليك فقال الذى : عليه الدين دفعته وصدقه الرسول ، فقال : قبضت إلا أنها ضاعت وكذبهما الامر فى الدفع والقبض يبرأ الغريم عن الدين .

١٧٥٤٨ :- **قال فى نوادر** ابن سماعة عن محمد : وليس المقرض بمنزلة المديون إنما المقرض بمنزلة رجل دفع إلى رجل عبداً وأمره أن يبيعه فقال الوكيل: بعته من فلان بألف درهم وقبضت الألف فضاعت منى ولم أدفع العبد فأنا أدفعه إلى الذى اشتراه وكذبه الامر ، وقال : لم تقبض الثمن فالقول قول الامر ، ولا يصدق الوكيل على قبض الثمن من قبل أن العبد فى يده ، ولو كان الوكيل دفع العبدإلى المشترى ثم أقر بذلك كان القول قوله ،وهذا قول أبى حنيفة،

← وأخرج ابن أبى شيبة فى مصنفه عن الحسن قال : ليس على الرسول ضمان . مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية ، فى الرجل يعطى للإنسان الشئ فيضيع . ٦٧٨/١١ برقم ٢٣٦٩٣ .

وأخرج أيضا عن جهم بن أبى الجهم قال : حدثنى من سمع عبد الله بن جعفر يحدّث : أنّ عليّا كان لا يحضر الخصومة وكان يقول : إنّ لها قحما يحضرها الشيطان ، فجعل خصومته إلى عقيل ، فلمّا كبر ورق حوّلها إلىّ فكان على يقول : ما قضى لوكيلى فلى ، وما قضى على وكيلى فعلىّ ـ مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع ، والأقضية ، فى والوكالة فى الخصومة . ٦٦٣/١١ برقم ٣٣٦٣٨

وفى الإبانة: الرسول بالتقاضى يملك القبض ، لأنه بمنزلة الرسول بالقبض ولا يملك الخصومة إجماعا ، ولو قال : للمديون : ابعث به مع فلان ، أو أرسل مع ابنى ، أو قال : مع ابنك أو قال : مع غلامى ، أو قال مع غلامك ففعل المديون فضاع منه فهو من مال المطلوب ؛ لأنه رسول المطلوب وقوله : ابعثه به مع فلان ليس بتوكيل ، ولو قال : ادفع إلى ابنى أو ابنك أو غلامك يأتينى به ، فهذا توكيل ، فإن ضاع فهو من مال الطالب .

١٧٥٤٩ :- رجل أمر رجلا بأن يقضى عنه ألفا للرجل فقال المأمور بعد ذلك : فعلت وصدقه الآمر وكذبه صاحب المال وحلف يرجع رب الدين على الآمر .

١٧٥٥٠ :- **وفى الصغرى** : أمر غيره بأن يقضى دينه الذى لفلان عليه فقضاه ثم جاء إلى الآمر ليرجع عليه فقال الآمر : ما كان لفلان علىّ دين ولا أمرتك أن تقضيه ولا أنت قضيت شيئا والذى له غائب فأقام المأمور البينة على الدين والأمر بالقضاء فإن القاضى يقضى بالمال على الآمر للغائب وبالرجوع للمأمور على الآمر ، وإن كان صاحب الدين غائبا ، **وفى التجريد** ، وعن أبى يوسف إذا وكل بقبض الدين فأبى أن يقبل ثم ذهب وقبضه لم يبرأ الغريم ، ولو وكل بقبض دين له على رجل وخص بلداً أو ما أشبهه فليس له أن يتعدى إلى غيره ، ولو قبض الوكيل فوجده معيبا كان له رده وأخذ بدله ، ولو وكله بقضاء دين عليه فهو جائز ويرجع بما أدى على الآمر ، وكذلك إذا كفل بأمره .

١٧٥٥١ :- ولو دفع إليه مالا وقال : اقض فلانا عن دينى فالمأمور أمين فيه إن هلك لم يضمن ، ولو قال : قضيت وأنكر صاحب الدين قبل قوله فى براءة نفسه ولم يصدق على الغريم ، ولو قضى الدراهم من عند نفسه وأمسك ما دفع إليه الموكل جاز ، ولو لم يدفع إليه وأمره بقضاء دينه فادعى المأمور أنه قضى وأنكر الطالب والآمر فلا ضمان على واحد منهما ، ويحلف الآمر على علمه فإن أقام المأمور البينة أنه قضى قبلت البينة ، وبرئ الآمر عن الدين ورجع على الآمر بما

قضى عنه ، وإن لم يقم بينة وصدقه الآمر وكذبه صاحب الدين غرم لصاحب الدين ، ويرجع المأمور عليه بما قضى ، وذكر هذه المسألة **فى الجامع الكبير** : وقال : لا ضمان للمأمور على الآمر وإن صدقه الآمر .

١٧٥٥٢ :- **وفى الصغرى** : ولو ادعى أنه وكيل فلان بقبض هذا العين فأقر الذى فى يده العين بالوكالة فله أن يمتنع عن الدفع ، بخلاف مالو كان دينا فإنه إذا أقر بالوكالة والدين ليس له أن يمتنع عن الدفع ، ثم فى العين إذا أقر وامتنع عن الدفع فأقام المدعى البينة على الوكالة صح ، وإن كان يقيمها على المقر ، وإذا وكل غيره بقضاء الدين فجاء الوكيل وقال : قضيت فصدقه الموكل لكن قال: لا أدفع إليك مخافة أن القابض لو جاء وأنكر يأخذه منى ثانيا لا يلتفت إليه ويجبر الموكل على القضاء للوكيل ، فبعد ذلك إن جاء رب الدين وأنكر القضاء قبض من الموكل ثم هو يرجع على الوكيل بما أدى وإن كان صدقه .

١٧٥٥٣ :- **وفى الذخيرة** : رجل دفع إلى رجل عبدا أو أمره أن يبيعه ، فقال الوكيل : بعته من فلان بألف درهم ، وقبضت الألف فضاعت منى ولم أدفع العبد وأنا أدفعه إلى الذى اشتراه وكذبه الآمر ، وقال : لم تقبض الثمن ، فالقول للآمر ولا يصدق الوكيل على قبض الثمن من قبل أن العبد فى يده ، ولو كان الوكيل دفع العبد إلى المشترى ثم أقر بذلك فإن القول قوله ،وهذا قول أبى حنيفة .

١٧٥٥٤ :- **وفى الفتاوى العتابية** : قال : وإذا ادعى الوكيل بقضاء الدين فصدقه الغريم وجحد الطالب ، لم يضمن الآمر للمأمور شيئا ، ولو أمرا المودع بقضاء دين الآمر بالوديعة فقال : قضيت وجحد الطالب لم يضمن المودع وكذا الكفيل بأمر إذا قال ، قضيت ، يصدق .

١٧٥٥٥ :- **م : وفى المنتقى** : إذا قال الرجل لغيره : أعتق عبدى على الألف درهم ، واقبضها، و ادفعها إلىّ أو أخلع امرأتى على ألف درهم وأقبضها وادفعها إلىّ ، فقال الوكيل بعد ذلك : فعلت ذلك وقبضت الألف ودفعتها إلى الآمر وكذبه الآمر

فى ذلك فإن الوكيل يصدق فى قوله "أعتقت و خلعت" ولا يصدق فى قوله "قبضت الألف" وإن قال : بعد إثبات العتق والخلع : قبضت ودفعت إليك فإنى أصدقه.

١٧٥٥٦ :- **وفى المنتقى** : روى الحسن عن أبى حنيفة إذا وكل الرجل رجلا بقبض ماله على فلان ، ثم إن الموكل قبض بعض ذلك ، ثم إن الوكيل خاصم الغريم فادعى الغريم قضاء بعض ما كان عليه ، و جحده الوكيل ولا بينة للغريم على ذلك ، فأخذ الوكيل منه جميع ذلك ثم حضر الموكل فأقام الغريم بينة بالقضاء ، فله أن يأخذه الطالب بذلك ، إلا أن يكون ذلك قائما بعينه فى يد الوكيل ، فيأخذه من الوكيل، وإن كان قد ضاع من الوكيل ، أو قال الوكيل : قد دفعته إلى الطالب كان له مطالبة الطالب وقد مرّ شىء من هذا قبل ، وكذلك إن أقر الطالب أنه قد كان قبضه وإن كان قد وكله بعد ما قبض حقه رجع على الوكيل بذلك إن أقام بينة أنه قضى الطالب قبل وكالته ولا شىء على الطالب فى قولهم ، وإن أقر الطالب بذلك لم يرجع على أحد إلا أن يكون ذلك المال قائما بعينه فى يد الوكيل فيرده عليه .

١٧٥٥٧ :- **وفيه أيضا** : إذا وكله بقبض ما له على فلان ودفع إليه الصك وقد كان قبض ذلك من قبل والمسألة بحالها رجع به إن شاء على الطالب وإن شاء على الوكيل ، فإن رجع به على الوكيل رجع الوكيل على الطالب .

١٧٥٥٨ :- وإذا دفع الرجل إلى رجل ألف درهم ، وقال : ادفعها إلى فلان قضاء عنى فدفع الوكيل غيرها ، فالقياس أن يكون متبرعا حتى إذا أراد أن يحبس الألف التى دفع إليه لنفسه لا يكون له ذلك ، وفى الاستحسان لا يجعل متبرعا ، وله أن يحبس الألف التى دفع إليه بحقه هكذا ذكر فى الأصل

١٧٥٥٩ :- وإذا وكل الرجل رجلا ليقضى دينه فباع الوكيل الطالب بها دنانير ، أو عروضا فهو جائز، ويرجع الوكيل على المطلوب بالدراهم ، فرق بين هذا وبين ما إذا دفع المطلوب إلى رجل دراهم ووكله بأن يقضى دينه فباع الوكيل

دنانير أو عروضاً من الطالب دينه فإنه لا يرجع على الموكل ويصير متطوعا حتى لو أراد حبس ما فى يده من الدراهم لنفسه لم يكن له ذلك .

١٧٥٦٠ :- **وفى الفتاوى الخلاصة** : فلو قال الوكيل : كنت قبضت المال حال حياة الموكل وسلمته إليه لم يصدق إلا بحجة فإن احتال الطالب بالمال على آخر وأبرأ المطلوب ليس للوكيل أن يقبض من المحتال عليه فإن توى مال المحتال عليه وعاد الدين إلى المحيل فالوكيل على وكالته .

١٧٥٦١ :- **وفى جامع الفتاوى** : فإن قال : خذ مالى من الدين الذى لى على فلان فجاء إليه ليقبضه فقبض مكانه دنانير والدين الذى كان له الدراهم لم يجز ، **وفى نوادر** ابن سماعة: لو قال : وهبت منك الدراهم التى لى على فلان فقبض مكانه دنانير جاز .

١٧٥٦٢ :- **م : وفى نوادر** هشام عن محمد : رجل دفع إلى رجل ألف درهم فأمره أن يعطيها غريمه فأعطاه المأمور غيرها من عنده، أو باعه بها ثوبا ، أو كان للمأمور على الغريم ألف درهم فجعلها قصاصا منها فهذا كله جائز ، قال هشام : يعنى لا يكون متطوعا فيما أدى ، قال محمد : فإن دفع إليه غلاما وقال له: بعه و أعطه فلانا ثمنه قضاء له مما على فأعطاه من عنده مثل ثمن الغلام قبل بيعه قضاء مما له على رب الغلام فهذا متطوع فى هذا .

١٧٥٦٣ :- **وفى الفتاوى** : سئل الفقيه أبو بكر عن المديون إذا بعث بالدين على يدى رجل إلى الطالب فجاء الرجل إلى الطالب به وأخبره به فرضى به وقال للذى جاء به : اشتر لى بها شيئا فذهب واشترى ببعضه شيئا وهلك بيده؟ قال قد قيل إنه يهلك من مال المطلوب ، وقيل إنه يهلك من مال الطالب قال :هو الصحيح، **وفى الكبرى** :وهذا أصح .

١٧٥٦٤ :- المديون إذا دفع ماله إلى رجل يقضى به دينه ، وقال له المديون : ادفع ماله الى رجل ليقضى به دينه : وقال له المديون ، ادفع هذا المال

إلى فلان قضاء مما له على وخذ الصك منه ، فدفع ولم يأخذ الصك فلا ضمان عليه ، ولو كان قال : لا تدفع هذا المال حتى تأخذ الصك ، أو قال : ما لم تأخذ الصك فدفع قبل أخذ الصك فهو ضامن ، وعلى هذا المشترى إذا دفع ثمن ما اشترى إلى رجل ليدفع إلى البائع وذكر أخذ الصك فهو على ما ذكرنا من الوجهين ولو قال: لا تدفع إلا بمحضر من فلان فدفعه بغير محضر منه ، ذكر **فى الأصل :** أنه ضامن، قيل: هذا إذا كان فلان رفيع القدر يحشم الناس مخالفته أما إذا كان وضيع القدر ولا يحشم الناس مخالفته فلا ضمان عليه .

١٧٥٦٥ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أحال المطلوب الطالب وعلى رجل فلا سبيل للوكيل بالقبض على المحيل فإن مات المحتال عليه مفلسا عاد الدين على المحيل وعادت مطالبة الوكيل ، وكذا الوكيل إذا رد الدراهم بعيب الزيافة ، أو رد ما اشترى بعيب عادت وكالته ، ولو كان بالدين كفيل قال أبو يوسف : فللوكيل أن يقبض من الكفيل ومن الذى يتبرع بقضاء الدين من الكفيل والأصيل خلافا لمحمد فالوكيل بالتقاضى وكيل بالقبض ، وهذا فى عرفهم أما فى عرفنا التقاضى غير الاقتضاء ، أما الوكيل بملازمة لا يقبض ولا يخاصم ، ولو قبض الوكيل الدين فوجده زيوفا فردها لم يضمن استحسانا ، وكذا إذا رد السلم بالعيب، ولو وكل بقبض الدين من أب الوكيل ، أو ابنه ، أو عبده وعليه دين لم يكن يصدق أنه قبض وهلك فى رواية ، وكذا لو وكل العبد بأن يقبض من مولاه ولا تبطل وكالته بالبيع والعتق ، وكذا ثمن ما باع أيضاً هو الصحيح ، وكذا الكفيل لا يصلح وكيلا بالقبض من المكفول عنه والمكفول له ولا المحيل من المحتال عليه بخلاف العبد يصلح وكيلا بالقبض من المولى ،وكذلك فى الخصومة .

١٧٥٦٦ :- الوكيل بقبض الدين إذا ضمن بطلت وكالته ، ولو أبرأ الطالب المطلوب ثم قبض الوكيل وهلك فى يده فالضمان على الموكل ، وكذا

إن قبضه بعد ما قبض الطالب ، ولا يسمع بينة الغريم على إقرار الوكيل أنه لم يوكله، لأن فيه إبطال حق الغالب قصداً إلا أن يكون بعد موت الطالب وهو قد ورثه أو وهب له تقبل ، وكذا إذا صدقه وضمنه ضمان الدرك بأن يقول : إن جحد الطالب وأخذ منى ظلما فأنت كفيل بذلك ، فقال : نعم أما إذا صدقه ولم يضمنه ليس له أن يضمنه ؛ لأنه زعم أنه قبض بحق .

١٧٥٦٧ :- **وفى المنتقى** : إذا قبض الوكيل على أن يبرأ الغريم من الطالب ثم حضر الطالب فجحد ضمن الغريم وهو يضمن الوكيل ، وفى كل موضع ضمن الوكيل بالقبض من الغريم كان له أن يحلف الطالب ما وكلنى، فإن نكل رجع الوكيل على الغريم ، والغريم على الطالب ، إلا أن يكون ضمان الوكيل ضمان الدرك فلا يحلف الطالب ، ولو قال الوكيل للغريم : أمرك الطالب بدفعه إلى قضاء بما له عليك ثم حضر الطالب وجحد ضمن الوكيل وللغريم أن يحلف الطالب ما وكلته ، أو ما تعلم أن وكيلك قبض منى وليس للوكيل أن يحلف الغريم ما تعلم أن الطالب وكلنى إذا جحد وامتنع عن الدفع ، **وفى الأصل** : يحلفه ، ولو قال الامر : لا تدفع الدين إلا بشهود أو إلا بمحضر فلان صح التقليد ويصدق أنه فعل مع الشرط ، والظاهر أنه لا يجوز إشهاد الفاسقين .

١٧٥٦٨ :- قال محمد **فى الجامع** : وإذا أمر رجلا أن يقضى عنه دينه فقال المأمور بعد ذلك للامر : قد قضيت فارجع عليك بذلك وصدقه الامر وكذبه رب الدين وقال : ما قبضت ، فالقول قول رب الدين حتى كان له أن يرجع على مديونه بالدين فلا يرجع المأمور على الامر بشىء ، وإن صدقه فى القضاء قال : ولو أن الامر جحد القضاء فأقام المأمور بينة على القضاء ليرجع بذلك على المأمور ورب الدين غائب قبلت بينته ، ويكون ذلك قضاء على الغائب بالقبض ، حتى لو حضر وأنكر القبض لا يلتفت إلى إنكاره .

١٧٥٦٩ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد : رجل أمر رجلا بقضاء دينه ثم

إن الآمر قضى الطالب ما له ثم إن المأمور دفع المال إليه فإن المأمور يرجع بما دفع على القابض ، ولا يرجع به على الآمر فقد ثبت العزل بدفع الآمر ولم يشترط علم المأمور بدفع الآمر ، قال **فى نوادر ابن سماعة** : وإن أقام بينة يعنى المأمور على أنه قضاه بعد الأمر قبل أداء الآمر ، فللدافع أن يرجع بما له إن شاء على القابض وإن شاء على الآمر .

١٧٥٧٠ :- **وفى الخلاصة** : رجل عليه دين لرجل ثم إن المديون دفع مالا إلى رجل ، ووكله بدفع المال إلى الطالب ثم إن الطالب وهب الدين من المديون ثم دفع الوكيل المال إلى الطالب ، قالوا : إن كان الوكيل علم أن الطالب وهب الدين من المديون يضمن بالدفع وإن لم يعلم بذلك لا يضمن .

١٧٥٧١ :- ومن جنس هذه المسألة مسائل يفرق بين العلم وعدم العلم، منها : رجل دفع مالا إلى رجل ليقضى ما لفلان على الدافع ثم إن صاحب الدين ارتد عن الإسلام والعياذ بالله فقضاه الوكيل فى ردته ، ثم مات الطالب على ردته على قول أبى حنيفة : إن علم الوكيل بطريق العلم أن الدفع إلى الطالب بعد ردته لا يجوز ، كان الوكيل ضامنا لما دفع ، وإن لم يعلم الوكيل ذلك من الطريق الفقية لا يضمن .

١٧٥٧٢ :- **وفى الفتاوى الخلاصة** : لو مات الطالب ولم يعلم الغريم فدفع المال إلى الوكيل ، لا يبرأ وله أن يسترد ، ولو علم بموته ليس له أن يضمن الوكيل إن ضاع عنده ، وعند محمد يضمن .

١٧٥٧٣ :- **وفى الخانية** : وعن محمد **فى النوادر** رجل قال لمديونه : ادفع مالى عليك إلى فلان قضاء عن حقه الذى له على ، ثم إن الآمر قضى دينه و لم يعلم به المامور فدفع المامور ما أمره لا يضمن ، وعند أبى حنيفة يضمن علم المأمور بذلك أو لم يعلم ، وعن أبى يوسف إن لم يعلم المأمور بقضاء الآمر جاز دفعه على الآمر ، وإن علم لا يجوز ، **ومنها** : متفاوضان أذن كل واحد منهما صاحبه بأداء الزكاة عن صاحبه ، فأدى أحدهما عن نفسه وعن صاحبه ، ثم أدى

الثانى عن نفسه وعن صاحبه ضمن الثانى ما أدى عن صاحبه ، علم الثانى بأداء الأول عنه وعن صاحبه ، أو لم يعلم فى قول أبى حنيفة ، وقال صاحباه : إذا لم يعلم لا يضمن ، **ومنها** : ما ذكرنا أن المأمور بقضاء الدين إذا أدى الآمر بنفسه ثم قضى المأمور فإنه لا يضمن إذا لم يعلم بقضاء الموكل ، قالوا : هذا قول أبى يوسف و محمد ، وأما على قول أبى حنيفة يضمن على كل حال .

١٧٥٧٤ :- رجل وكل رجلا بشراء شيء بعينه سماه ، ودفع المال إليه ، وأمره أن يوكل غيره بذلك ، ثم مات رب المال فاشترى الوكيل الثانى ذلك ،كان الوكيل الثانى مشتريا لنفسه لا لرب المال ، ولا للوكيل الأول علم به أو لم يعلم .

١٧٥٧٥ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو قضى الآمر ثم قضاه الوكيل ولم يعلم ، لم يضمن استحسانا ويسترد الآمر ، ويجوز قضاء وكيل الوكيلين وأحد الوكيلين استحسانا بخلاف، قبض الدين ومرمة الدار والإنفاق ، ولو قال له الطالب : لا تقبض إلا جملة فقبض البعض ثم قبض الباقى قبل هلاك الأول جاز ، ولا يكون الواحد وكيلا من الجانبين فى قبض ولا خصومة ، ولو قال : أعط فلانا غلة يكون قرضا لى عليه وذلك على أجود فعلى الآمر للمأمور الغلة ، و للآمر على القابض الجياد ، والتوكيل بالقبض لا يبطل بموت المطلوب ويبطل بموت الطالب ، ولا يصدق أنه قبض فى حياته ودفع إليه بخلاف الرجوع .

١٧٥٧٦ :- **م ، وفى كتاب الأقضية** : رجل ادعى على رجل أن له على فلان ألف درهم وأن فلانا أمر هذا أن يدفعها إليه من هذا الألف الوديعة التى عنده له ، وجحد المودع الأمر بذلك فأقام المدعى بينة على الألف الوديعة والأمر بالدفع وقضى القاضى ، فإنه يكون ذلك قضاء على الغائب وينتصب الحاضر خصما عن الغائب .

١٧٥٧٧ :- وقال محمد **فى الأصل** : وإذا قال الرجل لغيره: انقد فلانا عنى ألف درهم ، أو قال : اقض ، أو قال : ادفع ، أو أعط وذكر،" عنى" فى هذه الألفاظ ففعل المأمور ذلك ، كان له أن يرجع على الآمر بذلك ولم يشترط الرجوع

والـضـمـان ، فـرق بين هذا وبين ما إذا قال للآخر : أدّعنى زكاة مالى ، أو قال أطعم عشرة مساكين عن كفا رتى أو قال : تصدق عنى بعشرة دراهم على المساكين ، أو قـال هب فلانا عنى ألف درهم ففعل لا يرجع على الآمر إلا بالشرط ، أو بالضمان ، ولـو قـال : انـقـده ألف درهـم عنى على أنى ضامن لها ، أو قال : إنى كفيل بها ، أو عـلـى أنهـا لك على، أو إلى ، أو قبلى ، أو عندى ، ففعل المامور ذلك ، كان له حق الـرجوع على الآمر ، **وفـى الصغرى** : وكـذلك لـو نـقـدبها مائة دينار ، أو باعه بها جارية ، أو عبداً ، أو دابة ، أو عرضاً ، وقبضه ، يرجع به عليه ، .

١٧٥٧٨ :- **وفى الإبانة** : ولـو قـال: ادفـع إلى فلان ألفا قضاء ولـم يقل: عنى ولو قال : على أنها لك على ، فدفعها المأمور ، فإن كان خليطاً للآمر يرجع بها عـليـه، وإن لـم يكن خليطا لا يرجع ، وعلى قول أبى يوسف رحمه الله : لا يرجع ، وبـه أخذ محمد ، ثم رجع أبو يوسف وقال : يرجع عليه خليطا كان أو غير خليط ، قـال محمد : لو كان أمر بذلك ولده أو أخاه وهو كالقريب الذى لم يخالطه إلا أن يـأمـر إنسـانـا فى عياله من ولده ، أو زوجته ، أو غيرهما من قريب ، أو بعيد بعد أن يـكـون فى عياله ، أو امرأة أمرت زوجها فدفعه فيرجع به على الآمر ، ويكون بمنزلة الخليط ، وكذلك لو كان أجيراً له وكذلك الشريك .

١٧٥٧٩ :- **وفى اليتيمة** : وسئل أيضا عن رب الدين إذا وكل رجلا بقبض ديـنـه الـذى لـه على فلان ، فبلغ المديون فأخبره بذلك فوكله المديون ببيع سلعة وإيفاء ثـمـنه إلى رب الدين ، فباعه وأخذ الثمن فهلك هلك من رب الدين أم من المديون وهو وكيلهما ؟ فقال : يهلك من مال المديون لاستحالة أن يكون قاضيا و مقضيا ، وقد نص فى الوكالة : أن الواحد لا يصلح أن يكون وكيلا للمطلوب فى القضاء .

١٧٥٨٠ :- **م** : الـمـامـور بـقـضـاء الدين إذا قضى أجود ما أمربه ، يرجع بـمثل ما أمر به ، ولو قضى أردى مما أمربه ، يرجع بمثل المؤدى ، والوكيل فى هذا يخالف الكفيل بالمال إذا أدى أجود مما كفل به ،أو أردى يرجع بما كفل به .

١٧٥٨١ :- **وفى جامع الفتاوى** : ولو ادعى أنى وكيل فلان بقبض الدين الذى له عليك فأقر الذى عليه المال ، فقال الوكيل : ولكنى أقيم البينة عليك فإنى أخاف أن يضيع عنى فيضمننى صاحبه ، له ذلك ، وعن أبى يوسف فى رجل عنده متاع فقال : هذا لفلان وهذا وكيل بالقبض ، يجبر على الدفع فى العين والدين ، وعند ابن أبى ليلى لا يجبر حتى يقيم البينة على ذلك .

١٧٥٨٢ :- **وفى السغناقى** : الوكيل بقضاء الدين إذا قضى الدين من مال نفسه فى **وكالة المبسوط** ذكر فيها القياس والاستحسان ، فى القياس يكون متبرعا ويرد على المطلوب ما له ، وقيل القياس والاستحسان فى قضاء الدين وهو أن يدفع المديون إلى رجل ألف درهم وقال : ادفعها إلى فلان قضاء عنى فدفع الوكيل غير ذلك من مال نفسه قضاء عنه ، وفى القياس يكون متبرعا حتى إذا أراد المأمور أن يحبس الألف التى دفعت إليه لا يكون له ذلك ، وفى الاستحسان له ذلك ولا يكون متبرعا .

١٧٥٨٣ :- **وفى الخلاصة** : الوكيلان بقبض الدين لا ينفرد أحدهما قياسا وينفرد استحسانا ، ولو قال الموكل : خذ هذا المال يا فلان ! وأنت يا فلان! فادفعه إلى فلان فأيهما قضيا جاز قياسا و استحسانا .

الفصل التاسع

فى التوكيل بالإنفاق والصدقة

١٧٥٨٤ :– إذا قال لغيره : أنفق عليّ ، فأنفق رجع على الامر ، وإن لم يشترط الرجوع ؛ وكذلك إذا قال : أنفق على أولادى ، فأنفق ، كان له أن يرجع عليه ؛ وإن يشترط الرجوع ، **وفى شرح الأقضية** : إن الأمر بالإنفاق وأداء الخراج والصدقات الواجبة وأشباه ذلك لا يوجب الرجوع إلا بالشرط ، إلا رواية عن أبى يوسف .

١٧٥٨٥ :– **وفى نوادر ابن سماعة** عن محمد : رجل أمر رجلا أن ينفق على أهله كل شهر عشرة دراهم ، فقال : أنفقت وينكر به الامر فأراد المأمور يمين الامر ، حلّفه القاضى باللّه ما تعلم أنه أنفق على أهلك كل شهر عشرة دراهم .

١٧٥٨٦ :– **وفى نوادر هشام** عن محمد : رجل دفع إلى رجل دراهم وأمره أن ينفق على أهله كل شهر كذا كذا ، فقال الوكيل : أنفقت كذا شهرا وقال الموكل : أنفقت كذا دون ما قال الوكيل ، فالقول قول الدافع ، قال : ولا يشبه هذا الوصى ، **وفى الفتاوى العتابية** : وفى الوصى القول قوله : لأنه لو ادعى دفع كل المال يصدق، فلو أمره أن ينفق على امرأته من ماله ، يرجع ولم يصدق أنه أنفق إلا بحجة ، ولا يعتبر تصديق المرأة إلا أن يكون النفقة قد فرضت .

١٧٥٨٧ :– **وفى الخانية** : رجل دفع مالا إلى رجل ، وأمره أن يتصدق بذلك المال ، فتصدق الوكيل على ابن كبير له ، جاز فى قولهم ، بدليل أنه لو دفع ماله إلى رجل وقال : ضع ما لى حيث شئت ، كان له أن يضعه فى نفسه .

١٧٥٨٨ :– رجل أمر وكيلا بأن يتصدق على فلان كذا قفيزا من الحنطة التى فى يد الوكيل ، فأمر فلان ذلك الوكيل ببيع الحنطة فباعها ، يتوقف البيع على إجارة الموكل ، ولا يصح توكيل فلان إياه بالبيع ؛ لأن الصدقة لا تملك قبل القبض ، **وفى الناصرى** : ولو وكل بأن يتصدق بهذه الحنطة التى فى يد الوكيل

فأمره المتصدق عليه بالبيع لا يجوز حتى يقبضه الفقير ، فإن باع الوكيل فالبيع على المالك إن أجاز جاز وإلا فلا ، **وفى الفتاوى الخلاصة** : ولو كان له عنده دراهم فأمره بالتصدق على فلان ، وأمره فلان بأن يشترى بتلك الدراهم جاز .

١٧٥٨٩ :- **م : وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف** : رجل دفع إلى رجل عشرة دراهم وقال : تصدق بهذه العشرة على عشرة مساكين ، فتصدق بها على مسكين واحد دفعة واحدة جاز ، قال : هذا على الأمر بالصدقة لا على عدد المساكين ، وكذلك لو قال : تصدق بها على مسكين واحد فتصدق على عشرة ، ولو قال: تصدق بها على فقراء مكة فتصدق بها على فقراء الكوفة ضمن ، ولو قال: تصدق بها على الضعفة الذين حطمهم الكبر فتصدق بها على الشواب يضمن ، ولو قال: تصدق بها على مساكين أهل خراسان فتصدق بها على القبط فهو ضامن ، ولا يشبه هذا الأسود والأبيض ، ولو قال : تصدق بها على فقراء السند أو على السود وأراد به الجنس فتصدق على غيرهم ضمن ، ولو كان أراد به السود لم يضمن .

١٧٥٩٠ :- بشر عن أبى يوسف : رجل أمر رجلا أن يتصدق عنه بألف درهم له بعينها فغصب الوكيل من رجل ألف درهم فتصدق بها عن الموكل ثم أدى ألف الموكل مكانها كان ذلك جائزا .

١٧٥٩١ :- رجل دفع إلى رجل مالا ، وقال له : ضع هذا المال فى المسلمين حيث ما خيرنى الله تعالى فيه ، فهذا على أهل الحاجة ، وكذلك لو قال فى جيرانى حيث ما خيرنى اللّٰه تعالى فيه فهو على الفقراء من جيرانه ، ولو قال : فى قرابتى حيث ما خيرنى الله تعالى فيه فهو على الغنى منهم والفقير ، الوكيل بأداء

١٧٥٩١ :- أخرج البخارى فى صحيحه عن إسحاق بن عبد الله أنه سمع أنس ابن مالك يقول : كان أبو طلحة أكثر أنصارى بالمدينة مالا وكان أحب أمواله إليه بيرحاء وكانت مستقبلة المسجد ، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب، فلما نزلت" لن تنالوا البرّ حتى تنفقوا مما تحبون" ، قام أبو طلحة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ←

الزكاة إذا أدى بعد ما أدى الموكل بنفسه إن علم ضمن ، وإن لم يعلم لا يضمن .

١٧٥٩٢ :– قال محمد فى الجامع الصغير : إذا دفع إلى رجل عشرة دراهم لينفقها على أهله فأنفق عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة ، وذكر هذه المسألة فى وكالة الأصل ، وذكر فيها القياس والاستحسان فقال : القياس أن يكون متبرعا .

١٧٥٩٣ :– **وفى العيون** : رجل دفع إلى رجل عشرة دراهم ليتصدق بها فأنفق بها على نفسه وتصدق بعشرة من مال نفسه عن الامر لم يجز ، **وفى الخانية** : ويكون ضامنا للعشرة ، ولو كانت الدراهم عنده قائمة فلم يتصدق بها وتصدق بغير ها جاز استحسانا ، **وفى الخانية** : ويكون العشرة له بعشرته .

١٧٥٩٤ :– رجل له مالان متفرقان غنم وإبل سائمة وجبت فيهما الزكاة فدفع شاة إلى رجل ، وقال: ادفعها إلى المتصدق ونوى أحد المالين ثم بدا له فنوى المال الاخر ، و لم يعلم الوكيل بذلك فهو على المال الأول ، لم يرد بقوله نوى أحدى المالين مجرد النية بالقلب ، وإنما أراد به التعين باللسان بأن قال للمدفوع إليه : ادفعها إلى المصدق ليكون عن غنمى ، ولو كان المالان للتجارة فالنيتان باطلتان والمؤدى عنهما ، فإن ضاع أحد المالين قبل الأداء فالأداء عن الثانى ، وفى الوجه الأول لو مات الغنم السائمة قبل أن يؤدى الوكيل الشاة عنه كما أمره الموكل ثم أدى لم يقع المؤدى عن الإبل ولا يضمنها الوكيل.

١٧٥٩٥ :– **وفى اليتيمة** : وسئل أبو حامد عمن وكل رجلا وكالة مطلقة

← فقال : يا رسول الله ! إن الله يقول فى كتابه لن تنالوا البرّ حتى تنفقوا ممّا تحبون وإنّ أحب أموالى إلىّ بير حاء وأنها صدقة لله أرجو برّها وذخرها عند الله فضعها يا رسول الله حيث شئت فقال : بخ ذلك مال رائح ذلك مال رائح قد سمعت ما قلت فيها ، وإنى أرئ أن تجعلها فى الأقربين قال : أفعل يا رسول الله فقسمها أبو طلحة فى أقاربه وبنى عمّه . صحيح البخارى ، الحرث والمزارعة ، باب اذا قال الرجل لوكيله ضعه حيث أراك الله . ٣١١/١ برقم ٢٢٦٠ ف ٢٣١٨ .

علـى أن يـقوم بأمره وينفق على أهله من مال الموكل ولم يعين عليه شيئا في الإنفاق ولكن أطلق له ثم إن الموكل مات وجاء ذريته وطالبوا الوكيل بيان ما أنفق ومصرفه ، هـل يـجب عـليه بيـان ، فـقال : إذا كان عدلا يصدق فيما قال وإن اتهموه حلفوه ، وليس عليه بيان جهة الإنفاق إلا إذا ذكر خراجا ولم يكن للصغير ضيعة معروفة .

١٧٥٩٦ :- وسئل على بن أحمد فقال : هذا على وجهين : إن كان يريد الرجوع فلا بد من إقامة البينة ، و إن أراد الخراج عن الضمان فالقول قوله .

م : ومما يتصل بهذا الفصل

١٧٥٩٧ :- **في المنتقى** : قـال هشـام عـن محمد : قال أبو يوسف : إذا أعطى الرجل رجلا عشرة دراهم وأمره أن يشترى له ثوبا وبين جنسه و صفته فأنفق الـمدفوع إليه العشرة على نفسه واشترى بها ثوبا مثل ذلك الثوب بعشرة من عند نـفسه جاز ذلك على الآمر ، **وفي الخانية** : روى هشـام عن محمد عن أبي يوسف أنـه يـجـوز ، وإن ضاع الثوب في يده يهلك من مال الآمر ، كذا ذكر في المنتقى ، وهو خلاف ظاهرا الرواية ،

١٧٥٩٨ :- ابـن سـماعة عن محمد : رجل أعطى رجلا ألف درهم غلة فـأمـره أن يشتـرى لـه بهـا عبـداً ، فاشترى له عبداً بألف درهم وضح ونقد من مال نفسه وقال : أنا راض أن آخذ هذه الغلة مكان ألف نقدته لا يجوز ذلك على الآمر ، ولـو دفع إليه ألف درهم وضح وأمره أن يشترى له بها عبداً ، فاشترى له عبداً بألف درهم غلة ونقد من ماله جاز إذا كان العبد يشترى مثله بألف درهم وضح .

١٧٥٩٩ :- **وفي الخانية** : ولو دفع إلى رجل دينارا ليشترى له بها ثوبا فاشترى بدينار من عند نفسه جاز شراء ه للآمر ، فيكون الدينار له ، وكذا لودفع إلى رجل دينارا ليقضى غريما له فقضاه من مال نفسه وأمسك الدينار لنفسه جاز .

الفصل العاشر

فى التوكيل بالشراء

هذا الفصل يشتمل على أنواع ، نوع ، منها فى جهالة جنس ما وكل به

١٧٦٠٠ :- رجل أمر رجلا أن يشترى له جارية فاشتراها فهى للمأمور وأمر الامر باطل ، هكذا ذكر **فى الجامع الصغير** : أصل هذا أن جهالة جنس ما وكل به من كل وجه إذا كان معقودا عليه تمنع صحة التوكيل بين الثمن أو لم يبين، حتى أن من وكل رجلا أن يشترى له رقيقا أو دابة لا يصح التوكيل بين الثمن أو لم يبين ، وإن كان الموكل به مجهول الجنس من وجه دون وجه بأن بين الثمن أو بين النوع صحت الوكالة به ، وإن لم يبين واحداً منهما لا تصح الوكالة ، حتى أن من وكل رجلا أن يشترى له جارية أو عبداً إن بين النوع بأن قال : تركى أو هندى ، أو بين الثمن صحت الوكالة ، وعن أبى يوسف رحمه الله أن الوكالة فى هذه الصورة ينصرف إلى مثل ما يليق بحال الموكل ، **وفى الكافى** : فإن لم يبين الثمن أو النوع لا تصح ، **وفى الهداية** : فإن بين النوع كالتركى والحبشى والسندى و المولد جاز ، وكذا إذا بين الثمن ، ولو بين الثمن ولم يبين الصفة المذكورة جاز ، ومراده من الصفة المذكورة فى الكتاب النوع .

١٧٦٠١ :- م : وأما ما كان المؤكل به معلوم الجنس من كل وجه إلا أنه مجهول الصفة فالتوكيل صحيح بين الثمن أولم يبين ، حتى أن من وكل رجلا أن يشترى له شاة ، أو بقرة ، أو ما أشبه ذلك صح التوكيل ، وإن لم يبين الثمن .

١٧٦٠١ :- أخرج الترمذى فى سننه عن حكيم بن حزام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث حكيم بن حزام ليشترى له أضحية بدينار، فاشترى أضحية فأربح فيها ديناراً فاشترى أخرى مكانها فجاء بالأضحية والدينار إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ضحّ بالشاة و تصدّق بالدينار ـ سنن الترمذى البيوع ، باب بلا ترجمة . ٢٣٨/١ برقم ١٢٧٥،١٢٧٦ .

١٧٦٠٢ :- وهذا كله فى المعقود عليه ، فأما فى المعقود به جهالة الجنس لا تمنع صحة التوكيل ، حتى أن من وكل رجلا ببيع عين من أعيان ماله جاز ، و إن لم يبين الثمن وكان له أن يبيع بأى شيء شاء عند أبى حنيفة قال: والدور نظير العبيد والجوارى جنس واحد من وجه وأجناس من حيث أن منفعة التحصين لا يحصل ببعض النفوس من غير مالك وبالبعض يحصل من غير مالك ، فقلنا : إذا بين المحل أو الثمن يجوز التوكيل وإذا لم يبين واحداً منهما لا يجوز التوكيل ، هذا جواب ظاهر الكتاب ، وبعض المتأخرين من مشايخنا قالوا : فإن بين الثمن لا يجوز التوكيل ما لم يبين المحل .

١٧٦٠٣ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو قال : اشترى لى شيئا أو ثوبا ، لم يصح ؛ لأنه مجهول جداً إلا إذا وجد دلالة التفويض وهو التعميم بأن ثيابا، أو الثياب، أو الدواب ماشئت يجوز ، ويتناول أدنى ما ينطلق عليه الإسم ، وإذا قال اشترلى بها شيئا ، أو قال ما أريده ، أو ما أحتاج إليه ، لا يصح ، بخلاف ما لو قال: اشتر ما يتفق لك ، أو ما شئت ، أو ما اشتريت فهو لى .

١٧٦٠٤ :- **وفى المجرّد** : إذا قال لغيره: اشترلى دارا بألف درهم فالوكالة باطلة ، ولو قال: اشترلى دارا بالكوفة فى موضع كذا ، سمى موضعا متقاربا بعضه من بعض جازت الوكالة سمى الثمن أو لم يسم ، وروى هشام عن محمد إذا أمررجلا أن يشترى له دارا بألف درهم ، فهذا على مصره الذى أمره فيه ، ولو قال: اشترلى دارا بالشام بألف درهم ، فهذا فاسد ، **وفى الينابيع** : وعن أبى يوسف لا بد من تعيين الثمن فى الوكالة و مصر من الأمصار **وفى الخانية** : ولو قال: اشترلى دارا ببغداد ولم يبين الثمن لا يصح وإن سمى الثمن جاز ، ولو قال: ببغداد فى محلة كذا جاز وإن لم يبين الثمن .

١٧٦٠٥ :- م **وفى المنتقى** : إذا قال لغيره اشترلى خادما بألف درهم فللوكيل أن يشترى عبدا أو أمة فإن الخادم يكون على العبد والأمة ، وفى القياس لا يكون على الأمة ، وروى بشر عن أبى يوسف أن هذا على الجارية ، وقد

يقع على الغلام والغالب على الجارية .

١٧٦٠٦ :- **وفيه أيضا :** إذا قال لغيره : اشترلى خادما من جنس كذا وكذا ولم يسم ثمنا فهو جائز على ما يتعامل الناس عليه فى ذلك الجنس ، فإن جاء بشيء من ذلك مستشنع كثير الثمن لا يتعامل عليه العامة لم يجز على الأمر .

١٧٦٠٧ :- **وفى الكبرى** : وكل رجلا بأن يشترى له دارا ببلخ فاشترى له دارا خارجها إن كان الموكل من أهل المدينة لم يلزم ، وإن كان من أهل الرستاق جاز ، وهو على ما يعرف من ذلك .

١٧٦٠٨ :- **وفى الينابيع** : البدوى إذا وكل رجلا بأن يشترى له خادما من جنس كذا فهو على ما يعتاد أهل البادية استحسانا ، **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أمر بشراء أبيه وأن يعتقه بعد شهر لغا كلامه الاخر ، ولو أمر بشراء نصف هذه الدار فاشترى نصفها بمائة و خمسين ثم اشترى نصفها فالأول للامر والثانى للوكيل .

١٧٦٠٩ :- **وفى الخانية** : ولو قال : اشترلى دارا لا يصح ما لم يبين الثمن ، وعند بيان الثمن ينصرف التوكيل إلى دار فى المصر الذى هما فيه ، وقيل: مع بيان الثمن لا بد من محلة .

١٧٦١٠ :- وإذا وكل رجلا بأن يشترى له طعاما ودفع إليه الدراهم صح التوكيل استحسانا ، وينصرف التوكيل إلى الحنطة ودقيقها وخبزها ، وكذا ذكر فى الأصل وتحكم الدراهم فى تعين واحد منهما ، فإن كانت الدراهم قليلة بحيث لا يشترى بمثلها فى العرف إلا الخبز ، فالتوكيل ينصرف إلى الخبز حتى لو اشترى الحنطة أو الدقيق لا يجوز على الأمر ، وإن كانت الدراهم وسطا بحيث يشترى بها الحنطة أو الدقيق ولا يشترى بها الخبز ينصرف التوكيل إلى الحنطة والدقيق أيهما اشترى يجوز على الامر ، ولو اشترى الخبز لا يجوز على الامر ، وإن كانت الدراهم كثيرة بحيث يشترى بها الحنطة ، لو اشترى الحنطة يجوز على الامر ، ولو اشترى الدقيق أو الخبز لا يجوز على الامر ، **وفى الصغرى** : قال الفقيه أبو جعفر : إن كثرت

الدراهم فعلى الحنطة وإن قلت فعلى الخبز وإن كانت بين ذلك فعلى الدقيق .

١٧٦١١ :- **وفى فتاوى آهو** : وكله بشراء عشرة أمناء خبز و"سيم بديد نكرد وسيم نداد" قال : تصح هذه الوكالة اگر گفته باشد نان گندم يا نان جو وهكذا أجاب قاضى بديع الدين ، ولو قال : اين دو درم را نان خر ، لا يصح ما لم يعين ، وقال قاضى بها ء الدين : يصح بناء على مسألة دفع دراهم ، وقال: اشترلى بها طعاما فهو على الحنطة ، قال قاضى بديع الدين : هذا فى عرفهم ، أما فى عرفنا فالطعام ما يمكن أكله من غير إدام فينصرف إليه ، والفتوى على هذا ، قال : وفى ديارنا الخبز متفاوت فلا يصح إلا بالبيان ، **وفى الصغرى** : وكله بشراء الحنطة ولم يسم كيلا ولا ثمنا لم يصح ، ولو سمى كيلا جاز ، وعلى هذا سائر المقدرات ، **وفى الكافى** : إذا لم يدفع إليه شيئاوأمره أن ليشترى له حنطة فاشتراها لم يجز على الامر ، وكذلك سائر ما يكال وما يوزن .

١٧٦١٢ :- **م : قال القدورى فى كتابه** : إذا كان الرجل قد اتخذ وليمة ليعلم أن مراده من الخبز ، فإن كثرت الدراهم فاشترى الخبز فى هذه الصورة يجوز على الامر ، ولو اشترى بالدراهم شعيرا لا يجوز على الامر ، وكذلك لو اشترى بها لحما ، أو فاكهة لا يجوز على الامر ، وهذا استحسان والقياس أن يدخل فيه كل مطعوم ، كما فى الوصية ، وبعض مشايخ ما وراء النهر قالوا : الطعام فى عرف ديارنا ما يمكن أكله من غير إدام كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه فينصرف التوكيل إليه دون الحنطة والدقيق والخبز ، **وفى جامع الفتاوى** : سئل الحسن الكرخى لو وكله بشراء اللحم بعشرة دراهم فاشترى شاة حية أو مسلوخة لا تلزم الامر وإن كانت مذبوحة .

١٧٦١٣ :- **وفى الكبرى** : دفع إلى آخر درهما يشترى له ببعضه خبزا وببعضه لحما ، فإن اشترى اللحم بالنصف وأخذ الباقى فلوسا فاشترى بها الخبز صار ضامنا .

١٧٦١٤ :- **وفى الفتاوى العتابية** : وإذا وكله بشراء اللحم فهو على

الطرى ، دون القديد إلا فى بلدة تعارفوا القديد ، **وفى القدورى** : ولو وكله بشراء اللحم بدرهم فاشترى المطبوخ أو المشوى منه لم يجز على الآمر إلا إذا كان مسافرا نزل خانا ، وذكر هذه المسألة فى المنتقى : رواية إبراهيم عن محمد، وذكر إن اشترى لحما مشويا لم يجز على الآمر وإن كان الآمر مسافرا وأستحسن أن يجوز .

١٧٦١٥ :- **قال فى القدورى** : ولحم الطير والوحش يجوز عليه إن كان فى بلد يباع فى أسواقه ويشترى الناس منه ، وشراء الشاة الحية ، أو المذبوحة لا يجوز على الآمر إلا أن تكون مسلوخة .

١٧٦١٦ :- **وفى الخانية:** ولو وكله أن يشترى له لحما بدرهم فاشترى لحم شاة ، أو بقر أوإبل لزم الآمر ، وقيل : إن كان الآمر غريباً ينصرف التوكيل إلى المطبوخ والمشوى ، وإن اشترى كرشا ، أو بطونا ، أو أكبادا أو رؤسا ، أو أكارع لا يلزم الآمر ،وكذا لو اشترى شاة حية ، أو مذبوحة غير مسلوخة ، وإن اشترى مسلوخة لزم الآمر إلا أن يكون الثمن المدفوع قليلا .

١٧٦١٧ :- ولو وكله أن يشترى له رأسا فهو على رأس الغنم المشوى دون غيره فى قول أبى يوسف و محمد ، وفى قول أبى حنيفة : يتناول رأس البقر والغنم ، واختلفوا لاختلاف عرف زمانهم فيما يباع من الرؤس فى الأسواق ، ولو وكله أن يشترى له السمك بدرهم فهو على الطرى الكبار دون المالح ، **وفى جامع الفتاوى** : دون المالح والصغار .

١٧٦١٨ :- **وفى الخانية** : والتوكيل بشراء اللبن ينصرف إلى لبن الغنم دون البقر والإبل ، وهذا فى عرفهم ، أما فى عرفنا يتناول لبن البقر أيضا ، والخل على خل العنب ، والبنفسج والخيرى على الدهن ، والتوكيل بشراء الأضحية يتقيد بشراء الأضحية فى تلك السنة فى أيام النحر أو قبلها ، وكذا التوكيل بشراء الجمد يتقيد بأيام الصيف فى تلك السنة .

١٧٦١٩ :- وكذا التوكيل بشراء اللحم يتقيد بأيام البرد فى تلك السنة ، حتى لو اشترى ذلك فى أيام التضحية من السنة الثانية والجمد فى السنة الثانية لا يجوز ، وقيل : هذا قولهما ، أما على قول أبى حنيفة يجوز ، **وفى الكبرى** : قال القاضى فخر الدين : التوكيل بشراء الفحم والجمد يتقيد على ظاهر الرواية ، ولو وكله بشراء البيض فإنه على بيض الدجاج ، بخلاف اليمين على أكل البيض فإنه يقع على بيض الأوز ، وعن الحسن فى البيوع : إذا وكله بشراء دهن فهو على دهن يباع فى السوق ، وكذلك إذا قال : فاكهة فهو على كل فاكهة تباع فى السوق .

١٧٦٢٠ :- **وفى المنتقى** : لو أن رجلا من أهل البادية أمر رجلا أن يشترى له جارية وبين جنسها ولم يسم ثمنها جاز أن يشترى من الضرب الذى يشترى أهل البادية وتشترى لهم فإن تعدى ذلك إلى مالا يشترى أهل البوادى لم يجز ، إنما هذا على ما يتعامل أهل ذلك البلد وهذا استحسان .

١٧٦٢١ :- وكله بشراء الحنطة ولم يسم كيلا ولا ثمنا لا يصح ، ولو سمى كيلا أو ثمنا يصح ، وعلى هذا سائر ما يوكل أو يوزن .

١٧٦٢٢ :- **وفى القدورى** : ولو وكله أن يشترى له فرسا ، أو برذونا وسمى له الثمن فاشترى له رمكة من الخيل ، أو البراذين فهذا لا يجوز على أهل الأمصار ويجوز على أهل البادية التى يتخذ فيها الرماك ، وهذا على ما يتعامل عليه الناس ، وأما البغال فهو على الذكر والأنثى فى الأمصار وغيرها مالم يسم له ذكر أو أنثى ، ولو أمره أن يشترى له بغلة لا يلزم الذكر ، ولو أمر أن يشترى بقرة لا يلزمه الذكر ، وهذا بخلاف ما ذكره فى الجامع فقد ذكر ثمة : أن البقر مع الهاء وبدون الهاء اسم جنس ، **وفى بعض الفتاوى** : إذا أمر إنسانا ليشترى له حمارا ينصرف الأمر إلى ما يركبه مثل الامر حتى أنه لو كان الامر هو القاضى فاشترى المأمور حمارا مقطوع الأذنتين ، أو الذنب لا يجوز عليه بخلاف ما إذا أمره الفاليزى بذلك .

١٧٦٢٣ :- **وفى الينابيع** : الفاليزى إذا وكل رجلا بشراء حمار فاشترى

حمارا مصريا يصلح للتجمل والركوب فهو مشترى لنفسه دون موكله .

١٧٦٢٤ :- **وفى التجنيس المنتخب** : وكذا القاضى إذا أمره بأن يشترى فرسا فاشترى ما يصلح لركوب الأمراء والأتراك لا يلزم القاضى ، **وفى الخانية** : ولو قال : اشترلى حمارا أو قال : فرسا صح وإن لم يبين الثمن ، وينصرف ذلك إلى ما يليق بحال الموكل .

١٧٦٢٥ :- **م : قال فى الزيادات** : و إذا وكل الرجل رجلا أن يشترى له الدواب أو الثياب بألف درهم ودفع إليه ألفا أو لم يدفع فالتوكيل صحيح ، وكذلك لو قال : اشترلى دوابا أو ثيابا بألف درهم ، ولو وكل أن يشترى له أثوابا بألف لا يصلح ، ولو وكل بشراء ثوب لا يصح ، ولو قال : اشترلى أىّ ثوب شئت أو أىّ دابة شئت ، أو أى ثلاثة أثواب شئت يصح .

١٧٦٢٦ :- ولو دفع إلى رجل ألف درهم ، وقال : اشتر بهذا الألف ، أو قال : اشترلى بها ففى القياس يكون باطلا وما اشترى من شيء فهو له ، وفى الاستحسان يكون صحيحا وما اشترى الوكيل فهو للآمر .

١٧٦٢٧ :- إذا دفع إلى سمسار ألف درهم وقال : اشترلى بها شيئا جاز استحسانا ، وله أن يشترى بها ما بدا له إلا إذا كان سمسارا فى نوع خاص فحينئذ يتقيد بذلك النوع .

١٧٦٢٨ :- **وفى المنتقى** : إبراهيم عن أبى يوسف إذا أمره أن يشترى له بقلا بدانق فاشترى جنسا واحدا جاز ، قال ثمة : وذلك قول محمد ، **وفيه أيضا** : الحسن بن زياد عن أبى حنيفة : إذا قال : اشترلى جارية خراسانية ولم يسم الثمن جاز .

١٧٦٢٩ :- وكذلك لو قال : اشترلى ثوب خز كوفى ولم يسم ثمنا جاز ، وكذلك لو قال : اشترلى ثوب خز بمائة درهم ولم يسم الجنس جاز .

نوع آخر

في بيان ما يكون توكيلا وما لا يكون

١٧٦٣٠ :- قال محمد **في الزيادات** : إذا دفع إلى رجل دراهم، وقال: اشتر لي بهذا وبع ، أو قال : اشتر بهذا وبع ولم يقل لي كان توكيلا جائزا ، وله أن يشتري ما بدا له ويبيع ، ولو قال : اشتر هذه الجارية بألف درهم لا يكون توكيلا بل كان مشورة ، ولو قال: اشتر هذه الجارية على أن أعطيك على شرائك درهما كان توكيلا ، ولكن يجب أجر المثل ولا يزاد على درهم .

١٧٦٣١ :- **وفي الخانية :** رجل قال لغيره : اشتر عبدا من فلان فاشتراه إن علم فلان بذلك جاز باتفاق الروايات ، وإن لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية الوكالة ، وفي الزيادات : لا يجوز .

١٧٦٣٢ :- رجل قال اشترلي جارية بألف درهم أضاف العقد إلى ماله أو قال : اشتر جارية بهذه الألف وأضاف إلى مال نفسه يكون توكيلا ، حتى لو اشترى المأمور يكون مشتريا للامر ، ولو قال : اشترجارية بألف درهم ، أو قال : اشتر هذه الجارية بألف لا يكون توكيلا ويكون المأمور مشتريا لنفسه ، ولو قال : اشتر جارية بألف درهم ولك على شرائك على درهم حينئذ يصير وكيلا ويكون للوكيل أجر مثله لا يزاد على درهم .

١٧٦٣٣ :- رجل وكل عبدا مأذونا بشراء بالنقد فاشترى المأذون صح استحسانا ، ويكون المشترى للامر والعهدة على العبد ، ولو وكله بشراء شيء نسيئة ففعل كان المشترى للعبد قياسا واستحسانا ؛ لأن الأولى في حكم معاوضة جرت بين العبد والموكل فإن البيع إذا كان بالنقد كان للعبد أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن ، وفي الوجه الثاني لو وقع العقد للموكل لا يكون للعبد أن يحبسه لاستيفاء

الثمن وكان تبرعا من العبد بمنزلة الكفالة وهو لا يملك التبرع إلا بإذن المولى .

١٧٦٣٤ :- رجل دفع إلى رجل دراهم وقال : اشترلى شيئا لم يجز التوكيل إلا أن يكون على وجه البضاعة ، ولو قال : اشترلى بها شيئا على ما ترى وتختار جاز التوكيل .

١٧٦٣٥ :- رجل وكل رجلا بأن يشترى له عبد فلان بألف درهم فقطعت يده فاشتراه الوكيل لا يلزم الامر ، وهو بخلاف ما لو وكله بأن يشترى له عبدا بألف درهم فاشترى عبدا مقطوع إحدى اليدين لزم الامر ، **وفى الكبرى** : ولو اشترى عبدا مقطوع اليدين لا يجوز ، وهذا قولهما ، أما عند أبى حنيفة يجوز إذا لم يكن فيه غبن فاحش ، والفتوى على قول أبى حنيفة ، **وفى فتاوى آهو** : سئل قاضى بديع الدين وكلتك كه از مال من مرا ملك خر فاشترى من مال الموكل أراضى وكتب الصك باسمه ؟ قال : الأراضى ملك الوكيل ؛ لأن الوكالة لا تصح .

١٧٦٣٦ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أمره بشراء شيء بالرى فاشتراه بالكوفة ولا يوجد خير منه بالرى جاز استحسانا ، وقيل : إنما يجوز فيما لا حمل له استحسانا ، ولو أمره بشراء الدار فاشترى دارا صارت صحراء جاز، قيل : معناه إذا كانت بعينها ، والظاهر أن معناه المطلق ، ولو أمره بشراء سيف فاشترى نصلا جاز .

١٧٦٣٧ :- ولو أمره بشراء ثوب يهودى ليقطعه قميصاً لم يجز عليه ما لا يكفيه إلا أن يكون يسيرا ، ولو قال: اشترلى بقلا بدانق ، فاشترى نوعا واحدا جاز كذا عنهما ، **وفى الخانية** : رجل قال لمديونه : اشترلى بما عليك جارية لا يصح التوكيل عند أبى حنيفة ، ولو قال : اشترلى بها عليك جارية فلان إذا قال : هذه الجارية صح التوكيل عند الكل .

م نوع آخر

١٧٦٣٨ :- إذا وكله بشراء جارية وسمى جنسها وثمنها فاشترى له

جارية عمياء ، **وفي الكافي** : شلاء ، أو عمياء ، أو مقطوعة اليدين جاز على الآمر عند أبي حنيفة خلافا لهما ، وتجوز العوراء ومقطوعة إحدى اليدين إجماعا ، **وفي وكالة المنتقى** : عن أبي يوسف عن أبي حنيفة إذا اشترى جارية عمياء ومثلها يشترى بذلك لم يجز على الآمر ثم رجع ، وقال : يجوز وهو قول أبي يوسف : ولو وكله بشراء رقبة لم تجز العمياء ، وكذا لو وكله بشراء جارية تخدمه أو سمى عملا من الأعمال لم تجز العمياء ، **وفي الصغرى** : أو سمى عملا لا يصلح من العمياء لم يجز إجماعا ، **وفي الخانية** : ولو قال : اشترلي جارية بألف درهم وبين الصفة ، فقال : اشترلي جارية حبشية فاشترى جارية حبشية عمياء أو مقطوعة اليدين أو الرجلين بمثل القيمة ، أو بغبن يسير جاز في قول أبي حنيفة ويلزم الآمر ، وقال صاحباه : لا يلزم الآمر ، ولو كانت عوراء ، أو مقطوعة إحدى اليدين ، أو الرجلين لزم الآمر في قولهم ، ولو وكله بأن يشترى له رقبة بألف درهم فاشترى عبدا أعمى أو جارية عمياء بألف درهم وهي مثل قيمتهما لا يلزم الآمر في قولهم ، **وفي الينابيع** : ولو قال : اشترلي رقبة فاشترى عمياء أو مقطوعة اليدين لم يلزم الموكل ، ولو وكله بشراء جارية بألف درهم فاشترى جارية بثمانمائة ومثلها يشترى بألف فهو للموكل في قولهم جميعا .

١٧٦٣٩ :- **وفي نكاح المنتقى** : محمد عن أبي حنيفة أمر رجلا أن يزوجه امرأة فزوجه عمياء جاز ، وقال : لا يجوز ، قيل لمحمد : إن قال زوجني امرأة سوداء فزوجها امرأة بيضاء قال : لا يلزمه ، وإن قال : زوجني عمياء فزوج بصيرة يجوز بخلاف الأول ، وكذلك قال في الوكالة بالشراء .

١٧٦٤٠ :- **وفي القدوري** : وكله أن يشترى له جارية يطأها فاشترى له أخت الآمر لم يجز ، **وفي الذخيرة** : وكله أن يشترى له جارية يطأها فاشترى له أخت امرأته ، أو أخت أم ولده لم يجز ، **م : وفي نوادر ابن سماعة** : عن محمد إذا أمره أن يشترى له جارية يطأها فاشترى أخت امرأته ، أو أخت أم ولده ،أو جارية

فى عدة فهو جائز ، قال ثمة : إذا اشترى جارية قد يحل له وطيها على حال جاز عليه ، **وفى نوادر هشام** : لا يجوز على الامر ، وعن أبى يوسف أنه إذا كانت العدة بالشهود لزم الامر ، **وفيه أيضا** : وإذا اشترى أخت أمة هى عند الامر وقد وطيها الامر ؛ يلزم الامر ؛ لأن له أن يبيع الأخت .

١٧٦٤١ :- قال هشام : قلت لمحمد : وله أن يطلق المرأة ، قال : يطول ذلك لوجوب العدة ، قال : وهما فى القياس سواء ، لكنى أستحسن ذلك ، **وفى المنتقى** : إبراهيم عن محمد رجل قال لغيره : اشتر لى جاريتين أطأهما فاشترى له جارية وابنتها جاز الشراء على الآمر .

١٧٦٤٢ :- **وفى النوازل** : عن أبى يوسف فى غير هذه الصورة أنه إذا اشترى أختين فى عقدة واحدة ، أو جارية وعمتها ، أو خالتها من رضاع ، أو نسب فهو مخالف عند أبى حنيفة ، ولو اشتراهما فى صفقتين فهو ليس مخالف ، **وفى الحاوى** : وفى القولين م : **وفى النوادر** : إذا أمره أن يشترى له جارية يطأها فاشترى صغيرة لا يوطأ مثلهما، أو مجوسية فهو مخالف ، والنصرانية واليهودية تجوز على الامر ، والصابية تجوز على الامر فى قياس قول أبى حنيفة ، وفى قياس قولهما لا يجوز ، ولو اشترى رتقاء ولم يعلم به جاز على الآمر ، وله حق الرد ، ولو كان يعلم فهو مخالف ، **وفى الخانية** : لا يلزم الامر ، وكذلك لو لم يعلم وشرط براءة البائع عن كل عيب ، وكذلك لو أمره أن يشترى له جارية يعتقها عن ظهاره فاشترى جارية عمياء ، أو مقطوعة اليدين ، **وفى الخانية** : أو الرجلين **م** : ولم يعلم نفذ على الآمر وله حق الرد ، ولو كان يعلم فهو مخالف ، **وفى الخانية** : لا يلزم الآمر .

١٧٦٤٣ :- **وفيه** : رجل وكل رجلا بأن يشترى له جارية وسمى له الثمن فاشترى جارية هى ذات رحم محرم من الموكل، أو جارية حلف الموكل بعتقها إن ملكها جاز وتعتق ، وكذا العبد المأذون إذا اشترى قريب مولاه صح ويعتق ، وكذا الصبى المأذون اشترى قريب نفسه صح ويعتق ، وأما الأب، أو

الـوصـى إذا اشتـرى قريب الصبى ، أو قريب ابن معتوه له لا يجوز ذلك على الصبى والـمـعتـوه، ويـنفذ على الأب والوصى ، فإن اشترى للمعتوه أمة قد كان استولدها بـالنكاح ذكر **فى الزيادات** : أنـه لا يـلزم المعتوه ويلزم الأب ، قال : وإن استحسن مستحسن فقال : لزم المعتوه صح ، والأول أصح .

١٧٦٤٤ :- رجـل أمـر رجـلا أن يشتـرى لـه جارية بألف درهم فاشتراهما بـمـائة دينار قيمتها ألف درهم ، أو أمره أن ليشترى له جارية بمائة دينار فاشتراها بدراهم قيمتها مائة دينار ذكر **فى المنتقى** : أنه يجوز ، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف .

١٧٦٤٥ :- **وفى جامع الفتاوى** : ولو وكله بشراء ثوب مصبوغ بعصفر فـإذا هو مصبوغ بزعفران فالبيع فاسد ، ولو شرط أنه مصبوغ بمصفر فإذا هو أبيض جاز ويجبر ، ولو اشترى على أنه أبيض فإذا هو مصبوغ فالعقد فاسد .

١٧٦٤٦ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أمره بشراء جذع ولـم يسم الثمن فـاشتـرى بيتـا لـم يجز على الامر ، كما لو أمره بالدقل فاشترى الشهد إلا إذا اشتراه بقيمة الدقل ولو أمره بالدقل لايشترى الجزع .

م نوع آخر

١٧٦٤٧ :- اختلف المشايخ قال أبو طاهر الدباس : فى الوكيل بالشراء إذا اشتـرى ما وكل بشراء ه أن الملك يثبت للموكل ابتداء لا أنه يثبت للوكيل أوّلا ثـم يـنتـقـل من الوكيل إلى الموكل ، **وفـى الـكافى** : والـصـحيح أن الملك يثبت للموكل ابتداء خلافة عنه أى بدلا عنه ، **م** : وقـال الكرخى وجماعة من أصحابنا : الـمـلك يثبـت لـلوكيل أوّلًا ثم ينتقل عنه إلى الموكل ، **وفـى جامع الفتاوى** : قال الـعبـد : الـجـواب عند أبى حنيفة كما قال الكرخى، وعندهما كما قال أبو طاهر ، **وفى الصغرى** : قال شمس الأئمة : قول أبى طاهر أصح ، **م** : والقاضى الإمام الكبير أبـو زيـد كـان يقول : الوكيل نائب فى حق الحكم فيثبت الملك للموكل بشراء ه

كـمـا قاله أبو طاهر : أصيل في حق الحقوق فتثبت الحقوق للوكيل ابتداء ثم تنتقل الحقوق إلى الموكل من قبله كما قاله الكرخي .

م نوع آخر

في التوكيل بشراء شئ بعينه وأراد الوكيل أن يشترى ذلك الشيء لنفسه

١٧٦٤٨ :- قـال محمد في الأصل : إذا وكل الرجل رجلا أن يشترى له عبـدا بـعينه بثمن مسمى ، وقبل الوكيل الوكالة وخرج من عند الموكل وأشهد أنه يشتريه لنفسه ثم اشترى العبد بمثل ذلك الثمن ، فهو للموكل ، وهذا بخلاف ما لو وكـل بشـراء عبـد بـغيـر عيـنه فاشترى عبدا ونوى لنفسه فإنه يصير مشتريا لنفسه ، وهـذا بـخـلاف مـا لـو كـان الـموكل حاضرا فأشهد أنه اشترى لنفسه فإنه يكون مشتـريـا لنفسه ولو اشتراه الوكيل بأكثر من الثمن الأول ، أو بجنس آخر فإنه يصير مشتـريـا لـنـفسـه ، وفـرقـوا بين هذا وبين الوكيل بنكاح امرأة بعينها إذا نكحها من نفسه بمثل المهر المأمور به فإنه يجوز على الوكيل ، فإن كان قد وكل هذا الوكيل رجـلا آخر بشراء هذا الشيء المعين أيضا فاشتراه الوكيل الثاني فهو للموكل الأول دون الثـانـي ، وهـذا إذا قبل وكالة الوكيل من الثاني بغير محضر من الأول فإن قبل بـمـحـضـر مـن الأول فـالمشترى للثاني فإن الثاني سمى جنساً آخر من الثمن بأن سمى الأول ألف درهم وسمى الثاني مائة دينار فاشتراه بمائة دينار فهو للثاني ، وإن كان الآمر أمره أن يشتـرى لـه هذا العبد بعينه ولـم يسم له الثمن ، إن اشتراه المأمور

١٧٦٤٨ :- أخـرج عبـد الـرزاق في مـصـنـفه عن الثوري في رجل قال لرجل : اشتـرلـي غـلام فـلان، فقال : نعم ، ثم قام فاشتراه لنفسه فهو للذي أرسله إلّا أن يكون قال عند الشـراء : إنـمـا اشتـريته لنفسه ـ مصنف عبد الرزاق ، البيوع ، باب البضاعة يخالف صاحبها . ١٩٠/٨ برقم ١٤٨٣٢ .

بأحد النقدين إما بالدراهم، أو بالدنانير يصير مشتريا للآمر ، وإن نوى الشراء لنفسه، أو صرح به وإن اشتراه بشيء آخر غير الدراهم والدنانير يصير مشتريا لنفسه عند علمائنا خلافا لزفر ، ولو وكل الوكيل رجلا بشراء ذلك الشئ بعينه فإن كان الوكيل الثاني يشترى ذلك الشيء بعينه للوكيل الأول يكون للأول ، قالوا : إنما ينفذ الشراء على الوكيل الأول فى هذه الصورة إذا قال الوكيل الأول للوكيل الثاني: اشتر هذا الشيء لي، أو قال : اشترلي هذا الشيء ، فأما إذا قال : اشتر لموكلي فلان فاشتراه الوكيل الثاني فهو للوكيل الثاني لا للوكيل الأول ، فأما إذا اشترى الوكيل الثاني بحضرة الوكيل الأول ، فإن اشتراه بمثل الثمن الذى هو داخل تحت الوكيل الأول ، أو بأقل منه ينفذ على الأول ، وإن اشتراه بأكثر من الثمن الأول أو بجنس آخر لا ينفذ على الوكيل الأول ، وإن كان الآمر قال للوكيل الأول : اعمل فيه برأيك فوكل الأول رجلا فاشتراها بغيبة الوكيل الأول بمثل ذلك ينفذ على الآمر الأول ، ولا يكون للوكيل الأول .

١٧٦٤٩ :- قال : ولو أن رجلا وكل رجلا أن يشترى له شيئا بعينه بثمن مسمى فاشتراه بمثل ذلك الثمن حتى صار مشتريا للآمر ، ثم وجد بالمشترى عيبا فرده على بائعه ، ثم أراد أن يشتريه بعد ذلك لنفسه ، فإن كان الرد بعد القبض بقضاء أو قبل القبض بقضاء ، أو بغير قضاء لا يملك الوكيل أن يشتريه لنفسه إلا إذا اشتراه بجنس آخر أو بمثل ذلك الثمن ولكن بالزيادة عليه ، وإن كان الرد بعد القبض بغير قضاء كان له أن يشتريه لنفسه ويصير المشترى له بأى ثمن اشتراه .

١٧٦٥٠ :- **وفى وكالة الأصل:** الوكيل بشراء شيء بعينه بألف إذا اشترى بألف ومائة ثم حط البائع المائة عن المشترى فالعقد يكون للوكيل دون الموكل .

١٧٦٥١ :- **وفى شركة العيون** : إذا قال لآخر : اشترلي جارية فلان فلم يقل المأمور: نعم ، ولم يقل : لا فذهب المأمور وساوم فلانا ، ثم قال عند الشراء: اشهدوا أنى اشتريتها لفلان سمى للآمر فهى للآمر ، وإن قال عند الشراء :

اشهدوا أني اشتريتها لنفسي فهي للمأمور ، وإن لم يقل عند الشراء شيئا وقال بعد ذلك : اشتريتها لفلان فإن قال ذلك قبل أن يحدث بها عيب أو قبل أن تموت قبل قوله ، وإن قال ذلك بعد ما هلكت ، أو حدث بها عيب لا يقبل قوله إلا أن يصدقه الامر ، هذا كله رواية الحسن عن أبي حنيفة .

١٧٦٥٢ :- **وفي الفتاوى الغياثية :** ولو وكله بشراء عبد بعينه ولم يذكر الثمن فقال : اشتريته بكذا صدق ، وفي العبد بغير عينه صدق عندهما إذا كان ما يدعي مثل قيمته ، ولو كان قيمته أقل تحالفا ويبدأ بيمين الامر ، وإذا حلفا لزم المأمور فلا يعتبر تصديق البائع الوكيل في حق الامر ، ولو كان الثمن مدفوعا إلى الوكيل صدق في قوله : اشتريته بجميعه ؛ لأنه أمين في المدفوع وكذا بينته أولى وعند محمد أن بينة الامر أولى ، ولو أمره بشراء جارية بعينها فاشتراها لنفسه بأن نوى، أو قال : اشتريت لنفسي فهي للامر هو الظاهر ، فإن استولدها لم يثبت النسب ، وهي وولدها للامر ، كما لو زفت إليه امرأة ذات زوج فولدت منه فالولد لزوجها ، ولو سمى له ثمنا فاشتراها بخلاف ما سمى صار مشتريا لنفسه ، ولو لم يعين جارية وسمى جنسها وبعثها إليه فاستولدها ثم قال : لم اشترها لك وحلف، فإن حلف أخذ ها إن لم يكن قال حين بعثها : هي التي أمرتني بها ، قال : لا يشتري الوكيل بالشراء إلا بالدراهم أو الدنانير ، وكان أبو حنيفة يجوز بغيرهما ، **وفي الخانية** : رجل أمر رجلا أن يشتري عبدا بعينه بينه وبين الامر فقال المأمور : نعم ، ثم ذهب فاشتراه ، وأشهد أنه يشتريه لنفسه خاصة فالعبد بينهما على الشرط.

م ومما يتصل بهذا النوع

١٧٦٥٣ :- **ذكر في شرح القدوري** : إذا قال الرجل لاخر : اشتر عبد فلان بيني وبينك فقال : نعم ثم لقي المأمور رجلا اخر ، وقال مثل ما قال الأول فاشترى المامور ذلك فهو بين الأمرين ولا شيء للمأمور، ولو لقيه ثالث قبل الشراء

فقال له : اشتر عبد فلان بيني و بينك فقال : نعم ، ثم اشتراه للمأمور فإن كان المأمور قبل الوكالة بمحضر من الأولين فالعبد بين المأمور وبين الثالث نصفان ولا شيء للأولين من العبد ، وإن كان قبل الوكالة من الثالث بغير محضر من الأولين فالعبد بين الأولين نصفان .

نوع آخر

الوكيل بالشراء يطالب بالثمن من مال نفسه وإن لم يدفع إليه الموكل بعد

١٧٦٥٤ :- قال : الموكل إذا لم يدفع إلى الوكيل الثمن فاشترى الوكيل يجب الثمن عليه ثم إن أكثر مشايخنا ذكروا أن المسألة على الخلاف بيننا وبين الشافعي ، وذكر شيخ الإسلام أن المسألة على الوفاق وأجمعوا أن الوكيل بالصرف يقبض ما اشترى ويسلم البدل .

١٧٦٥٥ :- **وفي شرح الطحاوي** : الوكيل بالشراء هو المطالب بالثمن دون الموكل ، وهو الذي يقبض المبيع من البائع دون الموكل ، فإذا استحق المبيع هو الذي يتولى الرجوع بالثمن على البائع دون الموكل م : وللوكيل بالشراء أن يرجع على الموكل بالثمن قبل أن يؤدي الثمن من مال نفسه ، وللوكيل أن يحبس المشترى من الموكل إلى أن يأخذ منه ما نقد ، وإن هلك المشترى في يد الوكيل قبل الحبس هلك على الموكل من غير ضمان على الوكيل ، وإن هلك بعد الحبس قال زفر : يضمن الوكيل قيمته للموكل ، كالغاصب يهلك عنده المغصوب ، وعند أبي حنيفة و محمد يهلك بالثمن كهلاك المبيع قبل القبض ، وعند أبي يوسف يهلك بالأقل من قيمته ومن الدين ، ولو كان الثمن أكثر يرجع على الموكل بالفضل ولم يذكر محمد في شيء من الكتب أن الوكيل إذا لم ينقد الثمن و سامحه البائع وسلّم المبيع إليه هل له حق الحبس عن الموكل إلى أن يستوفي الدراهم منه؟ وحكى

عن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى أن له ذلك و أنه صحيح .

١٧٦٥٦ :- **وفى الكافى** : فلو هلك فى يده بعد حبسه ضمن ضمان البيع عند أبى حنيفة و محمد أى يكون مضمونا بالثمن قلّت قيمته أو كثرت ، وضمان الغصب عند زفر ، و ضمان الرهن عند أبى يوسف ، **وفى السغناقى** : و صورة ظهور هذه الاختلافات ما إذا كان الثمن خمسة عشر مثلا وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل عند من يقول بضمان الرهن ، ولا يرجع أحدهما على الآخر عند من يقول بضمان الغصب ويسقط الثمن كله ، ولا يجب شىء عند من يقول بضمان البيع .

١٧٦٥٧ :- **م وفى النوازل** : الوكيل بشراء الجارية بالألف إذا اشتراها بالألف كما أمر ونقد الألف وقبضها ولم يحبسها عن الامر حتى نقد الامر خمسمائة ثم طلبها منه فمنعها فهلكت فى يده سلم للوكيل الخمسمائة المقبوضة وبطلت الباقية، ولو كان حبسها فى الابتداء فعليه رد المقبوضة أيضا ، **وفى الخانية** : وإن كان الموكل طلب منه الجارية قبل أن ينقد له شيئا فمنع الوكيل ، ثم نقد الموكل خمسمائة فهلكت الجارية كان على الوكيل أن يرد الخمسمائة المقبوضة على الموكل ويبطل الباقى .

١٧٦٥٨ :- **م وفى الإملاء عن محمد** : الوكيل إذا اشترى عبدا بألف درهم الى سنة وقبضه فلم يقبضه الامر منه حتى حل المال، وأخذ البائع الوكيل به فإن أراد الوكيل منعه من الموكل حتى يعطيه الثمن لم يكن له ذلك ، ولو منعه صار غاصبا ، ولو قبضه الامر ثم حضر الوكيل وأخذه بغير محضر من الامر ، ولم يذكر أنه يأخذه حتى يعطيه الثمن فمات فى يده بطل الثمن عن الامر وأجعل الأخذ منه منعا للعبد كأنه منعه حتى يعطيه الثمن ، ولو كان الامر أمره أن يشترى له جاريتين كل جارية بألف درهم أو أمره أن يشتريهما جميعا بألف درهم فاشتراهما له وقبضهما ثم إن الامر طلب منه إحداهما بعينها فمنعها إياه حتى ماتت بطل ثمنها عن الامر فإن قال الامر : لا حاجة لى فى الباقية لا يلتفت إلى قوله ولزمته بحصتها ، فإن لم تمت التى

منعها إياه الوكيل ولكن ماتت الأخرى فالباقية لازمة للامر وعليه ثمنها جميعا .

١٧٦٥٩ :- ولو كان الامر أمره أن يشترى له جاريتين إحداهما بألف درهم حالة ، والأخرى بألف درهم إلى سنة فى صفقة واحدة فاشتراهما كما أمره به وقبضهما و طلبهما منه الامر فمنعهما إياه حتى يعطيه الثمن فليس له ذلك، ولكن يعطيه الجارية التى ثمنها إلى أجل فإن منعها إياه يعنى التى ثمنها إلى أجل حتى ماتت فعليه قيمتها للامر، وأما الأخرى فله ان يمنعها إياه حتى يعطيه الثمن فإن منعها إياه حتى ماتت فقال الامر : لا حاجة لى بالتى ثمنها إلى أجل فكذلك .

١٧٦٦٠ :- ولو وكله أن يشتريهما له بألفين حالتين فاشتراهما كذلك فلم يمنعهما عن الامر حتى أخر البائع المشترى بثمن احداهما كان هذا والأول سواء فى جميع ما وصفت لك ، ولا يشبه المشترى الوكيل فيما بينه وبين الامر البائع فى هذا فإن من باع جاريتين بألفى درهم حالتين فلم يقبضهما المشترى حتى أخره البائع بثمن إحداهما لم يكن للشترى أن يقبض واحدة منهما حتى يعطى الثمن الحال ، فإن أراد الامر أخذ التى أخر البائع ثمنها عن المشترى قبل أن يعطيه ثمن الأخرى لم يكن له ذلك ، وصار المشترى الوكيل فيما بينه وبين الامر فى هذا نظير البائع ، ولو كان البائع وهب ثمن إحدى الجاريتين من الوكيل قبل البيع أو بعده فأراد الامر أخذ واحدة من الجاريتين فمنعه المشترى حتى يأخذ ثمنها فله ذلك وكذلك لو وهب البائع الثمنين جميعا .

نوع اٰخر

فى هلاك الثمن فى يد الوكيل واستهلاكه إياه وفى هلاكه قبل التسليم إلى الوكيل

١٧٦٦١ :- **قال محمد فى الزيادات** : رجل قال لغيره : اشترلى بهذه الألف الدراهم جارية وأراه الدراهم فلم يسلمها إلى الوكيل حتى سرقت الدراهم

ثم اشترى الوكيل جارية بألف درهم لزم الموكل .

١٧٦٦٢ :– الأصل : أن الدراهم والدنانير لا تتعين في الوكالات قبل التسليم بلا خلاف ، وأما بعد التسليم إلى الوكيل هل تتعين ، اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا : تتعين حتى تبطل الوكالة بهلاكها ، وعامتهم على أنها لا تتعين وفائدة النقد والتسليم على قول عامة المشايخ شيئان : **أحدهما :** توقف بقاء الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة فإن العرف الظاهر فيما بين الناس أن الموكل إذا دفع الدراهم الى الوكيل يريد شراءه حال قيام الدراهم في يده ، **والثاني:** قطع رجوع الوكيل على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل ، و كذلك لو لم تسرق الدراهم ولكن صرفها الموكل إلى حاجة نفسه كان الجواب كما قلنا في فصل السرقة ، ولو كان الموكل دفع الدراهم إلى الوكيل فسرقت من يد الوكيل لا ضمان على الوكيل فإن اشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم نفذ الشراء على الوكيل ويستوى إن علم الوكيل بهلاك الدراهم أو لم يعلم .

١٧٦٦٣ :– ولودفع اليه الف درهم وأمره أن يشترى له بها جارية فهلك منها خمسمائة في يد الوكيل وبقى خمسمائة فاشترى الوكيل بعد ذلك جارية بألف درهم يصير مشتريا لنفسه ، وإن اشترى جارية بخمسمائة إن كانت تساوى خمسمائة يصير مشتريا لنفسه ، وإن كانت تساوى ألف درهم ، أو أقل قدر ما يتغابن الناس فيه يصير مشتريا للموكل ، وكذلك لو دفع إليه كيسا فيه دراهم وقال له: اشتر لى بهذه الألف الدراهم التى فى هذا الكيس فنظرالوكيل إلى الكيس فإذا فيه خمسمائة ثم هلك الكيس فنظر مع ما فيه ثم اشترى الوكيل جارية بألف درهم يصير مشتريا لنفسه وإن اشترى جارية بخمسمائة فهو على التفصيل الذى قلنا .

١٧٦٦٤ :– وإذا دفع الرجل إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشترى له بها جارية ، أو شيئا آخر بعينه فهلكت الدراهم فى يد الوكيل قبل أن ينقده فهذا على وجهين .(١) إن هلكت الدراهم قبل الشراء ثم اشترى الوكيل بعد ذلك ما أمره

بشراء ه نفذ الشراء على الوكيل (٢) وإن هلكت الدراهم بعد الشراء فالشراء يكون واقعا للموكل ويرجع بمثل ذلك على الآمر هذا إذا اتفقا على الهلاك قبل الشراء، أو بعده فأما إذا اختلفا في ذلك فالقول، قول الآمر مع يمينه على علمه، ولو لم تهلك الدراهم حتى اشترى الوكيل فجاء رجل واستحقها عن يد البائع رجع البائع على الوكيل ورجع الوكيل على الموكل وهذا وفصل الهلاك سواء، ولو هلكت الدراهم في يد الوكيل بعد الشراء رجع بها على الآمر وأخذ منه ثانيا فهلك المأخوذ ثانيا في يد الوكيل لم يرجع بها على الآمر بعد ذلك ، وكذلك لو قبض الوكيل الدراهم من الموكل ابتداء بعد الشراء وهلكت في يده لم يرجع بها على الامر وينقد الثمن من مال نفسه .

١٧٦٦٥ :- **وفى فتاوى آهو :** سئل القاضى بهاء الدين عمن دفع عشرة ليشترى له بها لحما فاشترى من عند نفسه وهلكت العشرة قال : إن هلكت ثم اشترى بعشرة نفسه فمشترى لنفسه وهلكت العشرة عن المؤكل وان اشترى من عند نفسه ثم هلكت فمشترى للموكل وهلكت عن الوكيل .

١٧٦٦٦ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو دفع الموكل الثمن إلى الوكيل واستهلكه وهو معسر فليس للبائع على الوكيل سبيل ، ولكن له أن يحبس المبيع حتى يصل إليه الثمن فإن أراد الموكل أن يسلم له المبيع يؤدى الثمن ثانيا ثم رجع به على الوكيل إذا أيسر ، وإن أبى الموكل أن يسلم الثمن ثانيا فالبائع يرفع الأمر إلى القاضى فيأمر الموكل ببيعه عند أبى حنيفة ، وعندهما يبيعه من غير رضاء الموكل ويدفع الثمن إلى البائع فإن فضل الثمن الثانى عن الثمن الأول فذلك للموكل وإن نقص فلا شيء عليه .

١٧٦٦٧ :- **وفى الخانية :** رجل دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشترى له بها عبدا فوضع الوكيل الدراهم فى منزله وخرج إلى السوق واشترى له عبدا بألف درهم وجاء بالعبد إلى منزله ، وأراد أن يأخذ الدراهم ليدفعها إلى البائع

فـإذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد فى منزله ، وجاء البائع وطلب منه الثمن وجاء الـموكـل يـطلب منه العبد كيف يفعل ؟ قالوا : يأخذ الوكيل من الموكل ألف درهم يدفعها إلى البائع والعبد والدراهم هلكا فى يده على الأمانة ، قال الفقيه ابو الليث: هذا إذا عـلـم بشهادة الشهود أنه اشترى العبد وهلك فى يده أما إذا لم يعلم ذلك إلا بقوله فإنه يصدق فى نفى الضمان عن نفسه ولا يصدق فى إيجاب الضمان على الأمر .

١٧٦٦٨ :– **وفى الكبرى:** هذا إذا كان الأمر دفع الدراهم إلى المأمور قبل الشراء ، أما اذا دفع إليه بعد الشراء فهلك فى يد المأمور لم يرجع على الأمر بشىء .

١٧٦٦٩ :– **وفـى الـخانية** : خـمسة وكـلـوا رجـلا ليشترى لهم حمارا فـاشتـرى لهـم حمارا ثم قبض من كل واحد منهم حصته من الثمن فضاعت حصة أحدهم قبل أن يدفع إلى البائع قال نصير : يضمن الوكيل ولا يرجع به على أحد .

١٧٦٧٠ :– **م** : قـال محمد فى الجامع : رجل دفع إلى رجل ألف درهم وامـره أن يشتـرى بها جارية ، له فاشترى ثم وجد الوكيل الدراهم زيوفا أو نبهرجة أو ستـوقة ، أو رصاصا وجاء بها إلى البائع ليدفعها إليه فلم يقبلها البائع فضاعت فى يـد الـوكيـل ضـاعـت مـن مـال الأمـر ويرجع الوكيل على الأمر بألف درهم جياد ويـدفـعهـا الـى البـائع، ولو كان البائع قبض الدراهم من الوكيل ثم وجدها على ما وصـفـنـا فردها على الوكيل فضاعت فى يد الوكيل ثم إن وجدها زيوفا ، أو نبهرجة كـان الهـلاك عـلـى الـوكيـل فيغرم الوكيل ألفا جيادا من مال نفسه ولا يرجع على الموكل **وفـى الفتاوى الغياثية :** فـإن لـم يهـلك الزيوف فى يده ردها على الموكل ويـرجع بالجياد **م** : وإن كـانـت الـدراهـم ستوقة أو رصاصا وباقى المسألة بحالها كـان الهلاك من مال الموكل، ثم فى الستوقة والرصاص إذا هلكت الدراهم فى يد الـوكيـل يـرجـع الـوكيـل عـلـى الموكل بألف جياد فيدفعها إلى البائع فإذا قبضها الوكيل لو هلكت فى يده قبل أن يدفعها إلى البائع هلكت من مال الوكيل .

١٧٦٧١ :– **قـال مـحمد فى الجامع الأصغر:** رجل أمر رجلا أن يشترى

لـه جـارية بألف درهم فاشتراها الوكيل ولـم يقبضها ولـم يدفع الثمن إلى البائع حتى أعطى الامر الوكيل الثمن لينقده ثم إن الوكيل استهلك الثمن وهو معسر فللبائع أن يمنع جاريته إلى أن يستوفى الثمن وليس للبائع أن يأخذ الامر بالثمن وليس للوكيل على الامر سبيل ، فإن نقد الامر الثمن مع أنه ليس عليه أخذ الجارية وليس للبائع أن يـأبـى ثـم يـرجـع الامر على الوكيل بالثمن ، وإن لـم ينقد الامر الثمن فالقاضى يبيع الـجـارية بـالـثـمـن إذا رضـى البـائع والامر بالبيع بالاتفاق، وإذا لـم يرض كل واحد مـنـهـمـا بـالبيع أو لـم يرض الامر فكذلك الجواب عند أبى يوسف و محمد، وعند أبـى حـنيـفة لا يبيـع من غير رضا الامر فإذا باعها القاضى فإن كان فى الثمن الثانى فضل على الاول فهو للامر ، وإن كان فيه نقصان فالبائع يرجع بالنقصان على الوكيل لا على الامر ثم الامر يرجع على الوكيل بما كان قبض منه من ثمن الجارية .

١٧٦٧٢ :- **وفـى الكافى** : وكيـل قـال : بـعت وسلمت وقبضت الثمن وهـلك ، أو قال : دفعته إلى الامر صدق، فإن رد المشترى المبيع بعيب غرم الوكيل الثـمن للمشترى ولا يرجع على الامر وباع القاضى المبيع ويوفى البائع ما أدى إلى الـمشتـرى وفـضله للامر ، ولو أقر الامر بقبض المأمور الثمن وأنكر هلاكه أو دفعه إليه يرجع المأمور على الامر ، ولو وكله بالبيع ولـم يسلم إليه فادعى المأمور أنه باع و قبـض الثـمـن وهـلك عـنـده أو دفع الى المالك لـم يصدق الوكيل على شيء من ذلك فيـقـال للمشترى: إن شئت فانقد الثمن وخذ المبيع وإلا فا فسخ البيع وارجع على الوكيل بما أديت من الثمن .

م : نوع اٰخر

فى تأخير الثمن عن الوكيل بالشراء وحطه عنه وهبته وما يتصل بذلك

١٧٦٧٣ :- الوكيل بشراء شئ بعينه إذا اشترى ولـم ينقد الثمن حتى أخر البائع الثـمـن عـن الوكيل صح ، ويثبت التأخير فى حق الموكل حتى لا يكون للوكيل أن يرجع

عـلـى الموكل قبل حلول الأجل بثبوت التأخير فى حق الموكل، قال بعض مشايخنا : هذا إذا كـان التـأخيـر مشروطا فى أصل العقد ، أما إذا لم يكن مشروطا فى أصل العقد لا يثبت فى حق الموكل، وبعضهم قالوا : يثبت التأخير فى حق الموكل على كل حال .

١٧٦٧٤ :- وإن حـط البـائـع عـن الـوكيل بعض الثمن فإنه يحط عن الـمـوكـل ذلك ، ولـو حط البائع عنه جميع الثمن لا يظهر ذلك فى حق الموكل حتـى كـان لـلـوكيـل أن يـرجـع على الموكل بجميع الثمن ، ولو أبرأه البائع عن جـميـع الثـمـن لـم يـذكر محمد هذا الفصل فى الأصل، إنما ذكره فى الزيادات وجـعـل الجواب فيه كالجواب فى هبة جميع الثمن حتى قال للوكيل : أن يرجع على الموكل فى الفصلين جميعا .

١٧٦٧٥ :- **وفى الخانية:** الوكيل بشراء عبد بعينه بألف إذا اشتراه بألف ومائة ثم إن البائع حط مائة عن المشترى كان العبد للوكيل .

١٧٦٧٦ :- **م** : عـن الحسن بن زياد فى الوكيل بالشراء بألف إذا اشترى كـذلك فـوهـب البـائـع مـن الـوكيـل خـمسـمـائة من الثمن ، ثم وهب البائع منه الـخـمسـمائة الأخرى رجع الوكيل على الموكل بالخمسمائة الاولى دون الثانية؛ لأن الأول حـط، والثـانية ؛ هبة ، ولـو وهب له تسعمائة ثم وهب له المائة الباقية لا يـرجـع عـلى الموكل إلا بالمائةوهو قول أبى حنيفة وابى يوسف ، **وفى الصغرى :** وبه أخذ الحسن .

نوع آخر

فى إشهاد المشترى أن العبد المشترى لفلان ثم يبيعه من فلان

١٧٦٧٧ :- قـال محمد **فى الأصل** : رجـل اشتـرى عبدا وأشهد أنه اشتراه لـفـلان فـقـال فـلان : قـد رضيـت ثم أراد المشترى أن يبيع منه كان له ذلك قالوا: هذه الـمسألة على ثلاثة أوجه. (١) **الأول:** أن يشهـد قبـل الشراء أنه يشتريه لفلان ثم اشترى

بعد ذلك وأطلق الشراء إطلاقا وقال : اشتريت وفى هذا الوجه نفذ الشراء على المشترى ولا ينتقل إلى فلان بمجرد إجازته ورضاه إلا أن يرضى الوكيل فيسلم العبد إلى فلان ويأخذ منه الثمن فينعقد بينهما عقد جديد بالتعاطى، ويصير العبد ملك فلان بحكم البيع المنعقد بالتعاطى ، **وفى الذخيرة** : إلا أنه ينتقل ما نفذ على المشترى إلى فلان. (٢) **الوجه الثانى** : أن يشهد بعد الشراء أنه اشتراه لفلان ورضى به فلان فالجواب فى هذا الوجه نظير الجواب فى الوجه الأول إلا أن يسلم المشترى العبد إلى فلان ويأخذ الثمن منه فينعقد بينهما بيع بالتعاطى .(٣) **الوجه الثالث**: أن يضيف الشراء إلى فلان وقت الشراء فيقول اشتريت هذا العبد لفلان ولم يذكر محمد هذا الوجه فى الكتاب ، وقد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا:ينفذ عليه ولا يقف، وهكذ روى ابن سماعة عن محمد ، وقال بعضهم : يقف على المشترى له .

١٧٦٧٨ :- وروى بشر عن أبى يوسف و إبراهيم عن محمد : رجل اشترى عبدا وأشهد قبل الشراء أو بعده أنه اشتراه لفلان بأمره ، ثم أشهد بعد ذلك أنه اشترى لفلان الأخر بأمره وماله ، ثم حضره الأخر ولم يحضر الأول قضيت بالعبد له والأول على حجته ، فإذا جاء وادعاه قضيت له به ، وكذلك لو كان على الامر الأول شهود فإذا جاء الأول وادعى وأقام البينة اقضى له به .

١٧٦٧٩ :- الوكيل بشراء شيء بعينه إذا اشترى ما وكل به بمثل الثمن الذى هو داخل فى الوكالة ، ثم ادعى بعد ذلك أنه اشترى لنفسه أو لموكله فإن لم يكن الثمن مدفوعا إليه يصدق ، وإن كان الثمن مدفوعا إليه فإن أضاف الشراء إليه ونقد منه فالشراء للموكل ولا يصدق الوكيل فى قوله : اشتريته لنفسه إلا أن يصدقه الموكل وإن اضاف الشراء اليه ونقد من غيره فكذلك الجواب وللوكيل أن يحبس المفقود لنفسه استحسانا ، وإن أضاف الشراء إلى غيره ونقد منه فالشراء يقع للوكيل من حيث الظاهر حتى لا يصدق الوكيل فى أنه اشتراه للموكل ، وإذا نقد مال الموكل يصير ضامنا إلا أن يصدقه الموكل فيما قال .

١٧٦٨٠ :- **وفى الخانية** : رجل وكل رجلا بشراء شئ بغير عينه ودفع إليه الثمن واشترى الوكيل فهو على وجوه ، إن كان وكيلا بالشراء بمائة درهم فاشترى بمائة درهم ولم يضف إلى دراهم الآمر لا إلى غيرها كان البيان إليه أن قال: نويت الدراهم التى دفعها الآمر إلىّ صدق الوكيل ويلزم الشراء الآمر ، وإن قال: نويت غيرها لزم الوكيل ، إذا قال الوكيل : نويت الشراء لنفسى ، وإن قال : نويت الشراء للآمر ، كان الشراء للآمر وإن كان أضاف الشراء إلى دراهم الآمر ، يكون الشراء للآمر ، نقد منها الوكيل أو من غيرها ، ولا يصدق الوكيل أنه اشتراه لنفسه ، إلّا إذا صدقه الموكل ، وإن كان الوكيل أضاف الشراء إلى دراهم نفسه ، كان الشراء له ، ولا يصدق أنّه اشتراه للموكل ، نقد تلك الدراهم أو غيرها ، وهذا كله إذا تنازعا ، فقال الموكل : اشتريت لى ، أو على العكس ، فقال الوكيل : اشتريت لنفسى ، أو على العكس ، وإن تصادقا على أنه لم تحضر النية ، قال أبو يوسف : يحكم بنقد الثمن ، فإن نقد الثمن من مال الآمر ، كان الشراء للآمر ، سواء أضاف العقد إلى نفسه أو إلى الآمر .

١٧٦٨١ :- م : وإن اشترى بدراهم مطلقة ، فهو على وجهين :(١) إن اشترى حالا يحكم النقد ، إن نقد من دراهم الموكل ، فالشراء للموكل ، وإن نقد من مال نفسه ، فالشراء له ، (٢) وإن لم ينقد يرجع فى البيان إلى الوكيل ، ويعتبر بيانه ، **وفى الكافى** ، وإن أضافه إلى دراهم مطلقة ، فإن نواها للآمر ، فهو للآمر ، وإن نواها لنفسه ، فهو لنفسه ، وإن تكاذبا فى النية ، يحكم النقد إجماعا ، وإن توافقا على أنّه لم تحضره نية ، فعند أبى يوسف يحكم بالنقد ، كما إذا تكاذبا ، وعند محمد هو للوكيل ، والتوكيل بالإسلام فى الطعام على هذه الوجوه .

١٧٦٨٢ :- م : وإن اشترى مؤجلا ، فالشراء يكون للوكيل ، حتى لو ادعى الشراء بعد ذلك للموكل ، لا يصدق إلّا أن يصدقه الموكل ، وذكر شمس الأئمة الحلوانى مسألة الوكيل بالسلم ، وجعلها على وجوه : إن أضاف الوكيل

العقد إلى دراهم الآمر ، فالعقد للآمر ، وإن نواه لنفسه ، فإن أضاف العقد إلى دراهم نفسه ، فالعقد له ، وإن نواه للآمر ، وإن عقد العقد مطلقة ، فإن تصادقا أنه نواه للآمر ، فهو للآمر ، وإن نقد دراهم نفسه بعد ذلك ، وإن تصادقا أنّه نواه لنفسه ، فهو له ، وإن نقد دراهم الآمر بعد ذلك ، وإن اختلفا فى النية ، فادعى الوكيل أنه نواه لنفسه ، وادعى الموكل أنه نواه له ، فإنه ينظر ، إن نقد دراهم الموكل ، يقع العقد للموكل ، وإن نقد دراهم نفسه ، يقع العقد له ، وإن تصادقا على أنه لم يحضره نية ، فعلى قول محمد العقد للوكيل ، وعلى قول أبى يوسف يحكم النقد ، وذكر بعدها مسألة الوكيل بشراء الحنطة ، وذكر إنها على التفصيل الذى ذكرنا فى مسألة السلم فيما اتفقوا عليه ، وفيما اختلفوا فيه ، **وفى الذخيرة** : فمن مشايخنا من قال : ما ذكر من الجواب فيما إذا اختلفا فى النية قول أبى يوسف ، فأما على قول محمد فالسلم للوكيل ، بلا خلاف ، ومن المشايخ من قال : إنّهما إذا تصادقا على أنه لم يحضره النية ، إن المسألة على الخلاف بين أبى يوسف و محمد ، وإنما اختلفوا فيما إذا اختلفا فى النية بعضهم قالوا : المسألة على الخلاف أيضا ، وبعضهم قالوا : المسألة على الوفاق فيحكم النقد بالاجماع ، وهو الأصح ، **م :** قال : وبعض مشايخنا قالوا : فى مسألة الشراء إذا تصادقا أنّه لم يحضره النية ، فالعقد للوكيل إجماعا ، ولا يحكم النقد ، وهذا القائل يفرق بين مسألة الشراء وبين مسألة السلم على قول أبى يوسف .

نوع آخر

فى التوكيل بالشراء إذا وجد بالمشترى عيبا

١٧٦٨٣ :- قال محمد **فى الزيادات** : الوكيل بالشراء إذا وجد بالمبيع عيبا ورضى به ، إن كان ذلك قبل القبض لزم الموكل كأنه اشترى مع العلم بالعيب، وإن كان بعد القبض لا يلزم الموكل استحسانا ، **وفى الفتاوى الغياثية :**

والصحيح أنّ رضا الوكيل بالعيب قبل القبض جائز على الموكل استحسانا ، وذكر فى السير الكبير خلافهما ، ولو رضى بعد القبض ألزمه الامر إن شاء ، والوكيل بالشراء إذا رضى بالعيب أو أبرأ البائع عن العيب ، فإن شاء الموكل أخذه معيبا بجميع الثمن ، وإن شاء ألزمه على الوكيل ، وضمنه الثمن ، وإن لم يختر شيئا حتى هلك فى يد الوكيل ، أو تعيب عنده ، يرجع الامر عليه بنقصان العيب ، وإن لم يهلك العبد ، وتركه على الوكيل انفسخ البيع فيما بين الوكيل والموكل ، فإن وجد الوكيل عيبا آخر قديما ، غير ما رضى به ، لم يردها لا على البائع ولا على الامر ، إلّا أن يبطل القاضى الفسخ بين الوكيل والموكل ، فحينئذ يرده الوكيل على البائع.

١٧٦٨٤ :- م : قال محمد **فى الجامع** : رجل دفع إلى رجل ألف درهم، وأمر أن يشترى له بها جارية ، فاشترى الوكيل بها جارية ، ثم وجد بها عيبا ، فإن كانت الجارية عند الوكيل ، ردها من غير استطلاع رأى الموكل ، فإن كان الوكيل قد دفعها إلى الامر ، لا يردها الوكيل إلا بأمر الامر ، فلو رضى الوكيل بالعيب ، وأبرأ البائع عن العيب صح الإبراء ، وهذا الجواب ظاهر على قول أبى حنيفة و محمد ، وأما على قول أبى يوسف فقد اختلف المشايخ ، عامتهم على أنّه يصح إبراء الوكيل بالبيع عن العيب ، وفرقوا بين هذا وبين إبراء الوكيل بالبيع المشترى عن الثمن عند أبى يوسف ، فإن ذلك ليس بصحيح عنده ، فإن لم يرض الموكل بالعيب ، ولم يختر الإلزام يعنى إلزام الوكيل الجارية ، حتى ماتت الجارية فى يد الوكيل ، ماتت على ملك الموكل ، ثم يرجع الوكيل على الموكل بنقصان العيب ، ولو لم تمت الجارية فى يد الوكيل ، ولكنها اعورت ، لزم الامر ، وكان للامر أن يرجع على الوكيل بحصة العيب الذى رضى به الوكيل ، ولو لم تعور ، واختار الامر إلزام الوكيل الجارية ، فألزمها إياه وقبض الثمن ، ثم وجد الوكيل بها عيبا آخر ، غير العيب الذى رضى به ، وقد كان ذلك العيب عند البائع ،

لم يستطع الوكيل ردها بذلك العيب ، لا على الآمر ، ولا على البائع .

١٧٦٨٥ :- وإذا كانت الجارية في يد الوكيل بالشراء فأراد أن يردها بالعيب ، فادعى البائع رضا الآمر بهذا العيب ، لم يصدق على ذلك من غير بينة ، وإن أراد البائع استحلاف الوكيل على علمه على رضا الآمر ، لم يكن له ذلك ، **وفي الفتاوى الغياثية** : لكنّه خصم ، لو أقام البائع عليه البينة برضاء الموكل يصح ، ولو حضر الموكل لا يحلف أيضا ، **م** : فإن لم يكن للبائع بينة على رضاء الآمر بالعيب ، ورد الوكيل الجارية على البائع بالعيب ، ثم حضر الآمر ، وادعى الرضاء ، وأراد أخذ الجارية ، فأبى البائع أن يدفعها ، فقال : قد نقض القاضي البيع ، فلا سبيل لك عليها ، فإن القاضي لا يلتفت إلى قولي البائع ، ويرد الجارية على الامر ، وإن قضاه بالرد نفذ ظاهرا لا باطنا ، فبقيت الجارية على حكم ملك الامر في الباطن ، وكان للامر أن يأخذها ، بعض مشايخنا قالوا : هذا على قول محمد ، فأما على قول أبي حنيفة : لا سبيل للامر على الجارية ، وبعضهم قالوا : لا بل هذا على قول الكل وهو الأصح .

١٧٦٨٦ :- **وفي الفتاوى الغياثية** : وكذا لو كان الرد برضا البائع ، فيأخذ البائع الثمن من الوكيل ، فإن كان هلك الثمن في يد الوكيل ، فلا سبيل لأحد على الموكل ، لكن له أن يحبس المبيع لأجل الثمن ، كما قبل الرد ، فإن أراد الموكل أن يسلم له المبيع ، يدفع الثمن إلى البائع ، ويأخذ الجارية ، وتكون حقوق العقد بعد هذا إلى الموكل ، فلو أن الموكل رضي بالعيب ، بطل حقه في الرد ، ولو حضر الموكل وجحد الرضا ، لزمت الجارية على الوكيل ، وظهر أنّ الفسخ كان نافذا في حقّ الموكل .

١٧٦٨٧ :- **م** : ولو أن الوكيل حين رد الجارية على البائع بالعيب ، أخذ الثمن من البائع ، فضاع الثمن من يده ، ضاع من مال الوكيل ، ويغرم الوكيل الثمن للامر من نفسه ، ثم إذا صدق الامر البائع في الرضا بالعيب ، وقبض الجارية ، يدفع

الامر إلى البائع من مال نفسه ، فالامر هو الذى دفع الثمن ، وقبض الجارية ، وليس للموكل أن يقول للبائع : إنك أقررت مرة بقبض الثمن من الوكيل ، فليس لك أن تقبض مرة أخرى ؛ لأن البائع يقول : نعم ، أقررت بذلك إلا أن ذلك الثمن أخذ منى بالقضاء ، ثم هذا القضاء ، وإن لم ينفذ من حيث الباطن إلا أنه يثبت الحيلولة بينى وبين ذلك الثمن ، لنفاذ القضاء من حيث الظاهر ، ولى أن آخذ الثمن منك ثانيا ، وأحول بينك وبينه ، كما وقعت الحيلولة بينى وبين ذلك الثمن ، فإن وجد الآمر بها عيبا آخر ، كان هو الخصم فى الرد دون الوكيل ، ولو كان الوكيل بعد ما ردها بالعيب ، وبعد ما فسخ القاضى البيع أقر برضا الأمر بالعيب ، كان للبائع الخيار ، إن شاء أمسك الجارية ، وإن شاء ردها على الوكيل ، فلو أقر الامر أنّه كان رضى بالعيب ، كانت الجارية للامر يأخذها الوكيل من البائع ، ويدفعها إلى الامر ويكون الثمن للبائع على الوكيل إن كان الوكيل قبض الثمن من البائع ، حين رد الجارية عليه ، ولو وجد الوكيل بالجارية عيبا آخر ، كان هو الخصم فيه .

١٧٦٨٨ :- **وفى الذخيرة** :وإذا أمر الرجل رجلا أن يشترى له جارية بألف درهم ، فاشتراها الوكيل ، ولم يقبضها حتى اطلع على عيب بها ، ورضى الامر بذلك العيب ، فذلك جائز ، وإن نقض العقد لا يعمل نقضه .

١٧٦٨٩ :- م : **وفى الإملاء** عن محمد رجل اشترى لرجل عبدا بأمره وقبضه فوجد به عيبا فأبرأ البائع عن العيب ، فقال له الامر : قد ألزمتك العبد بإبرائك عن العيب ، فلم يقبله المأمور ، لم يلزمه ذلك إلا بقضاء القاضى ، فإن ألزمه القاضى ذلك ،صار بمنزلة المشترى من الامر فإن وجد به عيبا لم يستطع رده على البائع حتى يرده على الامر ، ثم يدفع الامر إليه حتى يرده على البائع .

١٧٦٩٠ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو اشتراه الوكيل بشرط البراءة عن العيوب ، وسلّمه إلى الامر ، وظهر به عيب ، جاز عليه إن كان يشترى بمثل هذا الثمن ، وإن أبرأ الوكيل البائع بعد البيع ، رده الامر على الوكيل ، ولو قال الوكيل :

اشتريته مع العيب ، أو قال : رضيت به قبل القبض لم يصدق ، إلاّ أن يصدقه الآمر ، أو يقيم البينة ، ولو قال الوكيل بالشراء بعد ما سلم العبد إلى الآمر : أبرأت البائع ، أو رضيت لم يصدق إلا ببينة أو بتصديق الآمر .

١٧٦٩١ :- **م** : قال الحسن بن زياد عن أبي حنيفة : الوكيل بالشراء إذا سلم المشترى إلى الآمر ، ثم جاء يخاصم البائع في العيب ، لم يكن له أن يرده إلا أن يجئ ببينة أن الآمر أمره بالرد .

١٧٦٩٢ :- **وفي الإملاء** : عن محمد الوكيل بالشراء إذا أراد الرد بالعيب ، فقال له الموكل : لا ترده بالعيب ، فرده كان الرد باطلا ، **وفي الذخيرة :** وهذه الرواية تخالف أصل محمد المذكور في الجامع الكبير ، فالمذكور ثمة من أصله أن جهة المالكية في حق الوكيل في الحقوق التي راجعة على جهة النيابة ، حتى قال : من دفع عبده إلى رجل ليبيعه ، ونهاه عن الدفع بعد البيع قبل قبض الثمن كان نهيه باطلا عنده ، وعند أبي يوسف النهي صحيح ، وتبين بهذه المسألة أنّ قول محمد مثل قول أبي يوسف .

١٧٦٩٣ :- **م** : الوكيل بالشراء إذا وجد بالمشترى عيبا فرضي بعيبه ، وقبضه ، فإن كان العيب ليس باستهلاك مثل العمى ونحوه لزم الآمر ، وإن كان استهلاكا مما لا يتغابن الناس في مثله ، لم يلزم الآمر ، وكان الآمر أن يلزمه المشترى ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد ، وقال أبو حنيفة : هو والأول سواء ، ويلزم الآمر إذا كان مع ذلك العيب يساوي الثمن الذي اشترى به ، أوما يتغابن الناس فيه .

١٧٦٩٤ :- **وفي الذخيرة** : وذكر هذه المسألة في موضع آخر بعبارة أخرى ، فقال الوكيل بالشراء إذا اشترى العبد الذي وكل بشراءه ، ووجد به عيبا قبل القبض ، يخير الوكيل ، يسيرا كان العيب ، أو فاحشا ، فإن رد يرتد ، وإن رضي به ، فإن كان العيب يسيرا ، يلزم الموكل ، وإن كان فاحشا لزم الوكيل استحسانا ، إلا أن يشاء الآمر ، وقيل : القياس أن يلزم الموكل في الوجهين

جـميعا ، وبه أخذ أبو حنيفة ، وفى الاستحسان يلزم الوكيل إذا كان فاحشا ، وبه أخذ أبو يوسف و محمد .

١٧٦٩٥ :- قـال ثـمة:والـفـاصـل بين الفاحش واليسير ، أن الفاحش ما يفوت به جنس المنفعة كالعمى ، وقطع اليدين ، لا قطع أحدهما ، ولكن هذا الحد فيما بين الموكل والوكيل خاصة ، فقد ذكر فى باب المهر مع شرح شمس الأئمة السرخسى أن العيب اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين كالغبن اليسير .

١٧٦٩٦ :- **م : وفـى المنتقى** : ابـراهيـم عن محمد الوكيل بشراء العبد بالف إذا اشترى عبدا يساوى ثلاثة الاف درهم فوجد به عيبا فليس له أن يرده، لأن فيه ضررا على الموكل ولو كان فى ذلك خيار رؤية أو شرط فله أن يرده .

١٧٦٩٧ :- الـوكيـل بـالشـراء إذا مـات بعد ما اشترى ما وكل بشراء ه وقبـضه ، ثم وجد بالمشترى عيب ، فحق الرد للموكل على روايات الزيادات وفى رواية أخرى القاضى ينصب وصيا حتى يرد .

نوع اٰخر فى الوكيل يزيد فى الثمن

١٧٦٩٨ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد: رجل دفع إلى رجل ألف درهـم وأمـره أن يشتـرى لـه بها عبدا بعينه ، فاشترى وتقابضا ثم دفع المأمور العبد إلـى الامـر ، ثـم أن الـمـامور لقى البائع واستزاده فى المبيع فزاده فيه ثوبا ، وقبل منه الـمـأمـور قـال بعضهم : يقسم الألف على قيمة العبد وعلى قيمة الثوب فما أصاب الثـوب لـزم المشترى ورد ما أصابه من الثمن على الامر ،كأنه أمره بشراء عبد بعينه بألف درهم فاشتراه وثوبا بألف درهم فالعبد للامر والثوب للمشترى بحصته .

١٧٦٩٩ :- قـال محمد **فـى الجامع** : رجـل دفع إلى رجل ألف درهم وأمـره أن يشتـرى بها جارية وأمره أن يزيد من عند نفسه ما يرى إلى الخمسمائة فاشترى المأمور جارية وقال : اشتريتها بألف وخمسمائة ، وقال الامر : اشتريتها

بألف فهذا على ثلاثة أوجه.(١) **الأول** : أن يقوم لهما بينة وفى هذا الوجه يقضى ببينة الوكيل(٢) **الوجه الثانى :** إذا قامت لاحدهما بينة ، وفى هذا الوجه يقضى لصاحب البينة (٣) **الوجه الثالث:** إذا لم يقم لاحد بينة وفى هذا الوجه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ومتى وجب التحالف يبدأ بيمين الموكل هكذا ذكر المسألة هنا من مشايخنا من قال : هذا قول أبى يوسف اوّلا ، أما على قوله الاخر وقول محمد يبدأ بيمين المشترى ومنهم من قال : ما ذكر ههنا قول الكل ثم الوكيل يحلف على العلم فإذا حلفا صارت الجارية بينهما أثلاثا ثلثها للوكيل وثلثاها للموكل .

١٧٧٠٠ :- **وفى الكافى** : ولو دفع إلى رجل ألفا ، فأمره أن يشترى به عبدا ، ويزيد من عنده إلى خمسمائة فاشترى ، وادعى أنه زاد خمسمائة ، وأنكر الامر ، تحالفا وقسم العبد أثلاثا : ثلثاها للامر بألف وثلثه للوكيل بخمسمائة .

١٧٧٠١ :- **وفى الفتاوى الغياثية** : ولو وكله بشراء عبد بعينه ، فاشتراه بألف ثم زاد البائع عبدا ، فالزيادة للوكيل ، ويحط عن الامر حصته من الثمن ، وعن محمد : أن الزيادة اليسيرة للامر والكثيرة للوكيل بحصته ، ولو وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا بألف ثم زاد البائع عبدا ، لم يصح فى قياس قول أبى حنيفة ، كما لو اشترى عبدين صفقة واحدة .

١٧٧٠٢ :- **وفى فتاوى أهل سمرقند** : رجل وكل رجلا بأن يشترى له كرا من طعام بمائة درهم ، فجاء الوكيل إلى بائع الطعام وزاده خمسين درهما على أن يزيد البائع كذا كذا ففعل ، فالكر الأول للامر ، والزيادة للوكيل ، ويضمن الوكيل للامر خمسة وعشرين درهما .

١٧٧٠٣ :- **وفى الذخيرة ، وفى القدورى** : من جنس هذه المسألة صورتها : رجل دفع إلى رجل درهما ، وأمره أن يشترى له خمسة أرطال من زيت ، فاشترى له عشرة مثل ما وصفه له قال أبو حنيفة : خمسة أرطال من زيت بنصف

درهم للموكل ، وخمسة أرطال بنصف درهم للمشترى ، وقال : الكل للامر .

١٧٧٠٤ :- **وفى الفتاوى الغياثية** : ولو قال : اشتر بهذه الألف وبألف من عندك دار فلان ، فاشترى ، فكلها للامر استحسانا ، ويضمن الامر له الألف ، ولو قال : على أن يرجع بها على فلان ، فيكون النصف للمشترى .

١٧٧٠٥ :- **وفى الخانية** : رجل أمر رجلا أن يشترى له كرا من طعام بمائة درهم ، ففعل المامور ذلك وأدى المائة ، ثم إن المأمور دفع إلى البائع خمسين درهما على إن زاده البائع كرا من الطعام ، ففعل البائع ذلك ، قالوا : الكر الاول يكون للامر ، والكر الزيادة يكون للمأمور ، ويضمن الامر للمأمور خمسا وعشرين درهما .

م نوع آخر فى التوكيل بالشراء بمال الوكيل

١٧٧٠٦ :- قال محمد **فى الأصل** : وإذا وكل الرجل رجلا فقال : اشتر لى عبد فلان بعبدك هذا ، أو بمتاعك هذا ، كان التوكيل جائزا ، **وفى الكبرى :** والعبد للامر ، م : وعلى الموكل للوكيل قيمة العبد ، كما لو أمره بالشراء بألف درهم من مال الوكيل فاشترى فإنه يرجع على الموكل بألف درهم ، **وفى الكبرى :** وهذا كما ذكر فى بيع الجامع، اذا قال المديون لغيره : صالح غريمى من ماله على بعبدك هذا ، لو قال : بع عبدك هذا بذلك ، ففعل جاز ، وعلى المديون قيمة العبد ، وكذلك لو قال : تزوج فلانة لى بعبدك هذا ففعل ، يصير العبد مهرا ويرجع على الامر بقيمة العبد .

١٧٧٠٧ :- **وفى الخانية** : رجل قال لغيره : بع عبدك هذا من فلان غريمى بما له على ، أو قال صالحه على عبدك هذا عماله على ، ففعل المأمور ذلك كان على المديون قيمة العبد لصاحب العبد .

م : نوع آخر فى مخالفة التوكيل بالشراء فى الثمن

١٧٧٠٨ :- قال محمد **فى الجامع الصغير** : رجل وكل رجلا أن يشترى له عبدين بأعيانهما ، ولم يبين الثمن ، فالمشترى اشترى أحدهما له فالشراء جائز **وفى الخانية :** ولو أمر رجلا بأن يشترى له عبدين بأعينا نهما ولم يذكر الثمن فإن اشترى أحدهما بمثل القيمة أو بما يتغابن الناس جاز ، ولا يجوز بالغبن الفاحش.

١٧٧٠٩ :- **م** : فإن أمره أن يشتريهما بألف ، فاشترى أحدهما بخمسمائة أو أقل ، وقيمتهما على السواء ، فالشراء جائز على الآمر ، وإن اشترى بأكثر من خمسمائة ، لم يجز على الآمر إلا أن يشترى الآخر بباقى الثمن قبل أن يختصما ، **وفى الخانية** : قلت الزيادة أو كثرت م :وهذا قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد : إذا اشترى أحدهما بأكثر من خمسمائة ، قدر ما يتغابن الناس فيه ، وقد بقى من الألف مقدار ما يشترى بمثله العبد الباقى ، يجوز ، وقيل : لا اختلاف فى المسألة وقول ابى حنيفة فى الكتاب : إذا اشترى بأكثر من خمسمائة ، لا يجوز على الآمر محمول على ما إذا كانت الزيادة كثيرة ، بحيث لا يتغابن الناس فى مثلها ، فأما إذا كانت الزيادة بحيث يتغابن الناس ، فإنه يجوز ، وقيل : لا بل المسألة على الخلاف ، وظاهر ما أطلق محمد : الجواب على قول أبى حنيفة و لم يفصل ، يدل عليه فإن اشترى الثانى بما بقى من الألف قبل أن يختصما ، نفذ ذلك كله على الموكل ، بعض مشايخنا قالوا فى شرح هذا الكتاب : يجب أن يكون هذا جواب الاستحسان ، والقياس أن لا ينفذ ، وهذا إذا كان وكيلا بشراء عبدين ، وإن كان وكيلا بشراء عبد بعينه ، فاشترى نصفه ، لا يجوز على الآمر ، فإن اشترى النصف الثانى ، جاز الكل على الآمر استحسانا والقياس أن لا يجوز ، وهذا إذا اشترى الثانى قبل أن يختصما إلى القاضى ، وألزم القاضى شراء النصف على

الوكيل والحاصل : أن على جواب الاستحسان شراء النصف الأول ينفذ على الموكل ، ولم ينفذ على الوكيل ، فأما إذا اختصما وألزم القاضى الوكيل شراء النصف الأول ، ثم اشترى النصف الباقى ، فالكل يلزم الوكيل .

١٧٧١٠ :- **وفى فتاوى آهو** : الوكيل إذا اشترى بأكثر مما أمر به لا ينفذ على الموكل ، وينفذ عليه ، إن كان من أهل الا لتزام ، وإن كان صبيا أو مجنونا لا ينفذ عليه ، قال القاضى بديع الدين : هذا إذا كان الثمن غير منقود ، أما كان منقودا لا يجوز ، وإن قل ينفذ على الوكيل .

١٧٧١١ :- **وفى شرح الطحاوى** : قال : ومن وكل بابتياع عبد بعينه ، فابتياع نصفه له ، أو ما سواه من أجزاءه ، لا يلزم الآمر ، ولزم الوكيل ، فإن ابتاع الباقى منه قبل الخصومة لزم الآمر كله عندنا ، وفى قول زفر : يلزم الوكيل ، دون الآمر ، ولو اختصم الموكل مع الوكيل إلى القاضى قبل أن يشترى الوكيل الباقى وألزم القاضى الوكيل ثم إن الوكيل اشترى الباقى بعد ذلك يلزم الوكيل فى قولهم ، وكذلك هذا الحكم فى جميع الأشياء التى فى تبعيضها مضرة ويكون الشقص فيه عيبا ، فاشترى نصفه لزم الآمر ، سواء اشترى الباقى أو لم يشتر ، نحو : إن وكله بشراء كر حنطة بمائة درهم ، فاشترى نصف الكر بخمسين درهما ، لزم الآمر ، وكذلك لو وكله بشراء جماعة من العددى ، فاشترى واحدا منهما ، لزم الآمر .

١٧٧١٢ :- **وفى الكافى** : ولو وكله بشراء عبد ، فاشترى نصفه ، فالشراء موقوف ، فإن اشترى باقية ، لزم الموكل ، وإن قضى القاضى بأنه للمامور قبل ذلك فلا ينفذ قضاءه ، ولو وكله بشراء عبد بعينه بألف ، فاشترى نصفه بخمسمائة ثم باقيه بخمسمائة جاز على الموكل إن لم يخاصمه إلى أن يشترى كله ، وعند زفر لا ينفذ على الموكل ؛بل صار مشتريا كله لنفسه .

١٧٧١٣ :- **م وفى النوازل** : إن من وكل رجلا بشراء عبد بعينه ، فاشترى الوكيل نصفه ، يتوقف شراءه على رضا الامر عند أبى يوسف ، حتى لو أعتقه الوكيل عن

نفسه لا ينفذ ، ولو أعتقه الموكل عن نفسه ينفذ وإذا رده ، يصير الملك للوكيل ، حتى لو أعتقه ، ينفذ العتق من جهته إلا أن يشترى ما بقى ، فحينئذ يتحول الملك إلى الآمر .

١٧٧١٤ :- الوكيل بشراء الدار إذا اشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الثانى ، لم يجز شراء الوكيل على الموكل ، **وفى الخانية** : ولو كان الموكل اشترى نصف الدار أولا ، ثم اشترى الوكيل النصف الباقى جاز ، فان استحق الذى اشتراه الموكل أولا ، كان له أن يرد الباقى ، **م** :ولو وكله أن يشترى دارا بألف ، فاشترى له نصف دار مشتركة بين الموكل وغيره بخمسمائة جاز ، **وفى الكبرى :** ولو أمره أن يشترى له دارا بألف فاشترى نصف دار ورثها الموكل مع أخيه جاز .

١٧٧١٥ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أمر بشراء جارية بألف فاشترى جارية بألفين وبعث بها إلى الامر فاستولدها ، ثم قال : كنت اشتريتها بألفين ، فإن كان قال حين بعثها إليه : هى التى اشتريتها لك ، لم يصدق فى الزيادة ولا تقبل بينته ، وإن لم يقل ذلك حين بعثها ، يصدق فيأخذها ، وعقرها وقيمة الأولاد ؛ لأن الامر مغرور ، ولو أشهدأنه اشتراها للامر ثم اشترى أخرى وبعث بها إلى الامر وحبس الأولى لنفسه ، واستولد كل واحد ما عنده ، أخذ الامر جاريته ، وعقرهاوقيمة ولدها ، وأخذ المأمور جاريته وعقرها ، وقيمة ولدها ، فإن مات الامر عتقت من مال المأمور فإن لم يكن كذلك ، ولكن أقر بذلك غرم كل واحد قيمة التى وطيها لصاحبه .

١٧٧١٥ :- أخرج ابن أبى شيبة فى مصنفه عن سليمان بن يسار : أنّ أمة أتت قوما فغرتهم ، وزعمت أنها حرة فتزوجها رجل ، فولدت منه أولادا ، فوجدوها أمة ، فقضى عمر بقيمة أولادها : فى كل مغرور غرّة ـ مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية ، فى الأمة تزعم أنها حرة ، ٨٥/١١ برقم ٢١٤٥٩ .

وأخرج أيضا عن على : فى رجل اشترى جارية فولدت منه أولادا ، ثم أقام رجل البينة أنها له قال : تردّ عليه ويقوّم عليه ولدها ، فيغرم الذى باعها ما عزوهان ـ مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية . ٦١٤/١٠ برقم ٢٠٩١٦ .

١٧٧١٦ :- م : ولـو وكل رجلا أن يشترى له عشرة أرطال من لحم بدرهم ، فـاشتـرى له عشرين رطلا بدرهم ، لزم الآمر عشرة أرطال بنصف درهم ولزم الوكيل عشـرة أرطال بنصف درهم قالوا : وإنما يجوز على الآمر عشرة أرطال بنصف درهم ، إذا كـانـت عشـرـة أرطال تساوى درهما ، فأما إذا كانت لا تساوى درهما نفذ الكل عـلى الوكيل ، **وفـى الكافى** : ولـو وكـل بشراء عشرة أرطال لحم بـدرهم ، فاشترى عشـريـن رطـلا بدرهم من لحم يبا ع منه عشرة أرطال بدرهم ، لزم الموكل منه عشرة بنصف ، وعندهما : يلزم العشرون ، وقول محمد مع أبى حنيفة فى بعض النسخ .

١٧٧١٧ :- **م** : وذكر **فـى نوادر** بشـر عـن أبـى يـوسف : مثـل هذه المسألة، ووضعها فى الزيت وصورتها : رجل أمر رجلا أن يشترى له عشرة أرطال من زيت بدرهم ، فاشترى له عشرين رطلا من ذلك الزيت بدرهم ، قال أبو يوسف : قال أبو حنيفة : له عشرة بـنـصف درهـم ، قال بشر : وهو قول أبي يوسف ، قال بشر : ولأبى يوسف قول اخر : أن الزيت كله للآمر ، **وفى القدورى** : وقال أبو يوسف و محمد الكل للآمر .

١٧٧١٨ :- **وفى نوادر** ابـن سماعة عن محمد : رجل دفع إلى رجل ألف درهـم وأمـره أن يشتـرى لـه بهـا عبـدا ، فـاشتـرى فوجده حرا فللموكل أن يضمن الـوكيـل الألف ، ولـو وجده مستحقاً فليس له أن يضمن الوكيل وعلى هذاإذا أمره أن يشترى دقيقا ودفع الدراهم فأرى الوكيل رجل نورة ظن أنها دقيق واشترى ذلك مـنـه عـلـى أنـه دقيـق و دفـع الـدراهـم قال : هو ضامن لما دفع : لأنه مخالف قال: وكـذلك ما يخالف فيه إن لـم يعلم ، **وفى التجريد:** ومـا كان خلافا فى الشراء لزم الشراء الوكيل ولا يتوقف على إجازة من اشتراه له إلا إذا لم يجد نفاذا على الوكيل كالصبى والعبد المحجور .

١٧٧١٩ :- **وفى الذخيرة** : رجل وكل رجلا بشراء عبد فلان بألف درهم فـقـال صـاحـب العبد للوكيل : بعت هذا العبد من فلان الموكل بألف درهم فقال الـوكيـل : قبـلـت لزم الوكيل ، قال ابو القاسم الصفار : والصحيح أن الوكيل يصير

فضوليا ويتوقف العقد على إجازة الموكل .

١٧٧٢٠ :- **م** : ابن سماعة عن أبي يوسف رجل وكل رجلا أن يشترى له بهذه الدراهم ثوبا وسمى جنسه ووصفه فأسلمها له فى ثوب كما سمى ووصف لم يجز فالوكيل بالشراء لا يملك السلم .

١٧٧٢١ :- بشر عن أبي يوسف رجل وكل رجلا بأن يشترى له عبدا بثمن مسمّى شراء فاسدا فاشترى له شراء صحيحا نفذ على الآمر ، **وفى الكافى** : ولو وكله بشراء هذا العبد بخمسمائة فاشتراه وآخر بضعفه يكون الوكيل مخالفا ضامنا للثمن لو دفعه من مال الآمر عنده خلافا لهما .

١٧٧٢٢ :- **وفى التجريد** : ولو أمره أن يشترى جارية بألف فاشترى بثمانمائة مثلها يشترى بألف جاز على الآمر، ولو وكله بشراء جارية بعينها بمائة دينار فاشتراها بدراهم قيمتها قدر مائة دينار لم يلزم الآمر فى قولهم فى المشهور من الرواية ، وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه يلزم الآمر .

١٧٧٢٣ :- **م** : وفى نوادر هشام قال: سألت محمدا عن رجل أمره أن يشترى له مهرا جذعا فاشترى له ثنيا بمثل ذلك الثمن قال : لا يجوز ، **وفى الذخيرة:** وكذلك إذا أمره أن يشترى ثنيا فاشترى رباعيا بمثل ذلك الثمن قلت : ولم لا يجوز وقد اشترى ما هو أفضل ؟ قال : إنه مخالف قلت : لو أمره أن يشترى فلا فاشترى ترسا بمثل ذلك الثمن لا يجوز **م** : **وفى الأصل** : وكله ان يشترى له بها ثوبا هرويا ليقطعه قميصا فاشترى ثوبا لا يكفيه قميصا لا يلزم الآمر .

١٧٧٢٢ :- أخرج عبد الرزاق فى مصنفه عن الثورى قال : إذا قال الرجل للرجل: اشترلى عبدا صحيحا كذا وكذا بمائة دينار فوجد ذلك العبد بخمسين فاشتراه ، قال : لا يضمن المشترى الحديث ـ مصنف عبد الرزاق ، البيوع ، باب البضاعة يخالف صاحبها . ١٨٩/٨ برقم ١٤٨٢٩ .

نوع آخر فى مخالفة الوكيل فى الثمن

١٧٧٢٤ :- قال هشام : سألت محمدا عن رجل وكل رجلا أن يشترى له عبدا بألف درهم ويعتقه عنه فاشترى عبدا بثمانمائة وأعتقه عنه إن كان اشترى بألف لم يكن خيرا منه جاز .

١٧٧٢٥ :- روى الحسن بن زياد عن أبى يوسف عن أبى حنيفة فى الوكيل بشراء جارية بألف درهم إذا اشتراها بدنانير قيمتها مثل قيمة ألف درهم أنه يجوز على الآمر، وكذلك الوكيل بشراء جارية بمائة دينار إذا اشتراها بألف درهم قال : وهو قول ابى يوسف.

١٧٧٢٦ :- وذكر ابن سماعة عن أبى يوسف فى البيع بخلاف هذا، فقال: إذا وكله أن يبيع ثوبه بعشرة دراهم فباعه بثلاثة دنانير ، لا يجوز ، رواية الحسن تخالف المذكور فى الكتب الظاهرة أن الوكيل إذا خالف إن كان الخلاف من حيث الجنس لا ينفذ على الآمر، وإن كان المأتى به أنفع من المامور به كما إذا أمره أن يبيع عبده بألف درهم فباعه بألف دينار ، وإن كان الخلاف من حيث الوصف او القدر لا من حيث الجنس إن كان الماتى به أنفع من المأمور به ينفذ على الآمر كما إذا أمره أن يبيع عبده بألف درهم فباعه بألف وخمسمائة وإن كان المأتى به أضر من المأمور به لا ينفذ على الآمر كما إذا أمره أن يبيع عبده بألف درهم فباعه بتسعمائة درهم ، وقد مرت هذه المسائل بعد فصل التوكيل بالنفقة .

١٧٧٢٧ :- **وفى الذخيرة** : إذا أمره أن يشترى له كذا دنانير بعشرة دراهم نقرة فاشترى بمائة درهم وقيمة الدنانير مثل الدراهم أو على العكس جاز على الآمر استحسانا فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، وقالا : لا يلزمه إلا أن يشتريهما بمثل ما سمى من الثمن قال ثمة : وأجمعوا على أنه لو اشترى بعوض قيمته مثل الدنانير أنه لا يجوز على الآمر ، وإن وكله بشراء كبش أقرن أو أعين للأضحية فاشترى

كبشا ليس بأقرن ولا أعين لم يجز على الآمر ، المأمور بشراء عبد بعينه بألف إذا اشترى بألف ومائة ثم حط البائع المائة عن المشترى فالعبد للمشترى دون الآمر .

١٧٧٢٨ :- **وفى المنتقى:** رجل أمر رجلا أن يشترى له عبداً بألف درهم فاشترى له عبدا على تلك الصفة بتسعمائة ينظر فى ذلك فإن كان إذا زاد مائة اشترى خيرا منه لم يجز هذا على الآمر، وإن كان لا يشترى إلا بمثله جاز على الآمر.

م : نوع آخر فى تنفيذ الوكالة

١٧٧٢٩ :- قال : الوكيل بالشراء مطلقا إذا اشترى بمثل القيمة أو بأكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز ، وإذا اشترى بأكثر من القيمة مقدارما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز، فلقب المسألة أن الوكيل بالشراء مطلقا يتحمل منه الغبن اليسير ، و لا يتحمل منه الغبن الفاحش ، والصحيح ما روى عن محمد **فى النوادر:** أن كل غبن يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير ومالا يدخل تحت تقويم المقومين فهو فاحش قال شيخ الإسلام : هذا التحديدا فيما لم يكن له قيمة معلومة فى البلدة كالعبيد والدواب وغيرهم ، فأما ماله قيمة معلومة كالخبز واللحم وغيرهما وزاد الوكيل بالشراء لا ينفذ على الموكل، وإن كانت الزيادة شيئا قليلا كالفلس ونحوه .

١٧٧٣٠ :- **وفى الينابيع** : صورة الغبن اليسير والفاحش : رجل اشترى شيئا بعشرة دراهم ومنع الموكل أخذه منه لما يرى فيه من الغبن يعرض المبيع على المقومين الذين لهم معرفة بقيمة المبيع ، فقال بعضهم : يساوى تسعا ، وقال بعضهم : عشرة فهذا يدخل بين تقويم المقومين فلزم الموكل ، فإن لم يقوم أحد بعشرة فهذا لا يدخل بين تقويم المقومين ، ولا يتغابن الناس فى مثله فلزم الوكيل لأنه لايملك الشراء بالغبن الفاحش ، وذكر محمد إن كان النقصان نصف العشرة فهذا ما لا يتغابن الناس فيه ، وروى الحسن بن زياد عن نصير بن يحىٰ أنه قدر ما

يتغابن الناس فى العروض ده نيم، وفى الحيوان ده يازده ، وفى العقارده دوازده .

١٧٧٣١ :- والمتصرفون على مراتب : منهم من يجوز بيعه وشراءه بالمعروف وذلك بيع الأب مال ولده الصغير وبيع الجد أب الأب وإن علا عند عدم الأب وبيع الوصى بالغبن اليسير فى هذا معفوعنه ،ومنهم من يجوز بيعه فى الأحوال كلها ، وذلك بيع الحر العاقل البالغ مال نفسه وشراءه ، ومنهم من يجوز بيعه وشراءه كيف ما كان عند أبى حنيفة ، ولا يجوز عندهما إلا بالمعروف، وذلك بيع المأذون والمكاتب وشراء هما ، فإن عنده يجوز لهما أن يبيعا ما يساوى ألفا بدرهم وأن يشتريا ما يساوى درهما بألف ،فعند هما لا يجوز كلاهما إلا بالمعروف ، ومنهم من لا يجعل الغبن اليسير معفوا ، وذلك بيع المريض إذا كان فيه محاباة يسيرة ، وعليه دين مستغرق لجميع ما له فالمشترى بالخيار إن شاء تمم قيمته وأخذه وإن شاء فسخ البيع ، وكذلك إن باعه من بعض ورثته بغبن يسير ، وليس عليه دين فإنه لا يجعل عفوا عند أبى يوسف ومحمد والمشترى بالخيار إن شاء تمم القيمة وأخذه وإن شاء فسخ البيع .

١٧٧٣٢ :- وقال أبو حنيفة : لا يجوز بيع المريض من ورثته وإن باعه بأكثر من القيمة إلا أن يجيز بقية الورثة ، ولو باع وصيه التركة بغبن يسير لقضاء ديونه جاز بيعه ، ويجعل ذلك عفوا ، ولو باع المضارب شيئا من مال المضاربة ممن لا تقبل شهادته له وحاباه فيه لا يجوز بيعه ، وإن قل ولا يجعل عفواً ولو باع منهم بمثل قيمته جاز ، وعلى هذا بيع الوصى ممن لا تقبل شهادته له فإن باع بمثل قيمته جاز ، بخلاف الوكيل إذا باع بمثل قيمته ممن لا تقبل شهادته له فإن عند أبى حنيفة لا يجوز ذلك خلافا لهما .

١٧٧٣٣ :- ولو باع العبد المأذون من مولاه عليه دين وحاباه لم يجز وإن قل ، ومنهم من لا يجوز بيعه وشراءه إلا أن يكون فيه خيرا وذلك بيع الوصى ماله من اليتيم وشراءه ، وقال محمد : لا يجوز بحال كالوكيل بالبيع والشراء،

ومنهم من يجوز بيعه كيف ما كان وشراءه على المعروف وذلك بيع الوكيل المطلق والمضارب وشريك العنان والمفاوض جاز عند أبى حنيفة ويجوز بيع هولاء بما عز وهان وبأى ثمن كان ، وعندهما لا يجوز بيعه إلا بالمعروف، وأما شرائه لا يجوز بالإجماع إلا بالمعروف ، ولو اشترى بخلاف المعروف والعادة أو بغير الدراهم والدنانير فشراء هم لأنفسهم على ما عرف من أصلها وإن كان الأب فاسقا يفسد مال ولده جاز بيعه إلا أنه يؤخذ منه الثمن ويوضع فى يدى عدل .

١٧٧٣٤ :- م :ثم ما ذكرنا أن الوكيل بالشراء يتحمل منه الغبن اليسير دون الفاحش فذلك فى الوكيل بشراء شئ بعينه ، فأما الوكيل بشراء شئ بغير عينه فلا نص فيه، وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا : إنه يتحمل منه الغبن اليسير دون الفاحش ، وقال بعضهم : لا يتحمل منه اليسير أيضا والوكيل بالصرف إذا اشترى بما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز بلا خلاف ، والغبن الفاحش لا يتحمل فى شراء شئ بعينه بالاتفاق ، وفى الوكيل بشراء شئ لا بعينه يتحمل بالاتفاق ، وإذا وكله بشراء عبد بعينه أو بشراء جارية بعينها ، فاشتراه بمكيل أو موزون بعينه أو اشتراه بعوض يجوز بلا خلاف بين علمائنا ، ولو اشتراه بمكيل أو موزون بغير عينه لم يذكر هذا الفصل فى الأصل ، وقد اختلف المشائخ فيه .

١٧٧٣٥ :- **وفى شرح الطحاوى** : الأب إذا اشترى مال ولده الصغير بمثل قيمته أو بأكثر من قيمته أو باقل قدر ما يتغابن الناس فى مثله جاز الشراء ، ولو اشترى بأقل من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز الشراء ، وكذلك لو باع ماله من ولده الصغير بمثل قيمته أو بأقل قدر ما لا يتغابن الناس لا يجوز، وكذلك حكم الجد أب الأب عند عدم الأب و وصيه .

١٧٧٣٥ :- أخرج البيهقى فى سننه عن عبد الكريم الجزرى قال : ماتت امرأة لخال لى وتركت خادما وأولاداً صغارا فقال سعيد بن جبير : لا بأس أن يقوم الأب أنصباء ولده ويطؤها ، قال الشيخ أبو الوليد : قال أصحابنا : يقوم ويشترى من نفسه فيصير له ـ السنن الكبرى ، البيوع ، باب من يشترى من ماله لنفسه من نفسه إذا كان أبا أو جدا . ٢٩٧/٨ برقم ١١١٥١ .

١٧٧٣٦ :- وأما حكم الوصى فى مال اليتيم وفى شراء الأجنبى من اليتيم كحكم الأب والجد ، ويخالفهما فى البيع من نفسه مال اليتيم ، وفى الشراء مال نفسه لليتيم قال محمد: لا يجوز بحال كالبيع والشراء من الأجنبى لليتيم ، وقال أبو حنيفة و أبو يوسف إن كان خيرا لليتيم جاز ، وإن كان شرا له فلا يجوز ، وذكر الطحاوى قول أبى يوسف مع قول محمد ، قال : ولا يجوز ابتياع الوكيل بما وكل بابتياعه إلا أن يبتاعه بمايتغابن الناس فى مثله إذا لم يسم له فى الوكالةبابتياعه له ، وجاز فى قول أبى حنيفة بما يتغابن الناس ، ولو كانت الوكالة بالبيع بعبده يراعى فيه قيمة العبد بالاجماع ، فإذا خالف فيه لم ينفذ، ويوقف على إجازة الموكل إلا أن يكون خلافه إلى خير فيجوز نحو أن يوكل بيع عبده هذا بألف درهم فباعه بألف أو أكثر نفذ البيع ، وإن باعه بأقل من ألف لم يجز ، وكذلك لو باعه بغير الدراهم لم ينفذ وإن كانت قيمته أكثر من ألف درهم .

م نوع آخر

فى الجمع بين الإشارة والتسمية فى ثمن ما وكل بشرائه

١٧٧٣٧ :- قال محمد **فى الزيادات**: رجل قال لغيره: اشترلى جارية بما فى هذا الكيس من الدراهم ، وهى ألف أو قال: اشترلى بهذه الألف التى فى هذا الكيس جارية ، ودفع الكيس إلى الوكيل فاشترى الوكيل جارية بألف درهم كما أمره به ، ثم نظر الوكيل إلى الكيس فإذا فيه ألف دينار أو ألف فلس أو

١٧٧٣٦ :- أخرج البيهقى فى سننه عن أبى اسحاق قال : سمعت صلة يقول : شهدت عبد اللّٰه يعنى ابن مسعود وأتاه رجل من همدان على فرس أبلق فقال : إن رجلا أوصى إلىّ وترك يتيما ، أفأشترى هذا الفرس أو فرسا آخر من ماله ، فقال عبد اللّٰه : لا تشتر شيئا من ماله ، وفى الكتاب : لا تشتر شيئا من ماله ، ولا تستقرض شيئا من ماله ـ السنن الكبرى للبيهقى ، الوصايا ، باب ما يجوز الوصى أن يصنعه فى أموال اليتامى . ٤٠٤/٩ برقم ١٢٩٤٧ .

تسعمائة درهم فالشراء جائز على الآمر ، هكذا ذكر فى الأصل فى جنس هذه المسائل أن الموكل متى جمع بين الاشارة والتسمية فى الثمن ما وكل بشراء ه، والمشار إليه من خلاف جنس المسمى فلا يخلو إما أن كانا جاهلين بحال المشار إليه أو كان أحدهما جاهلا به والاخر عالما به ، أو كانا عالمين غير أن كل واحد منهما لا يعلم صاحبه، أو كانا عالمين بحال المشار إليه ويعلم كل واحد منهما أن صاحبه يعلم به، ففى الوجه الأول والثانى والثالث الوكالة تتعلق بالمسمى ، وفى الوجه الرابع وهو ما إذا كانا عالمين بحال المشار إليه ، ويعلم كل واحد منهما أن صاحبه يعلم به فالعقد يتعلق بالمشار إليه .

١٧٧٣٨ :- هذا إذا كان المشار إليه من خلاف جنس المسمى ، وأما إن كان المشار إليه من جنس المسمى فالوكالة تتعلق بالمشار إليه ؛ لان الاشارة أبلغ فى التعريف إلا إذا كان فى تعليق العقد بالمشار إليه ضررا للوكيل فحينئذ يتعلق العقد بالمسمى على ما يأتى بيانه بعد .

١٧٧٣٩ :- إذا ثبت هذا جئنا إلى تخريج المسائل فنقول : ما ذكر محمد من الجواب محمول على ما إذا كانا جاهلين بما فى الكيس أو كان أحدهما جاهلا أو كانا عالمين إلا أن كل واحد منهما لا يعلم أن صاحبه يعلم، وكذلك لو نظر الوكيل إلى ما فى الكيس وعلم به ثم اشترى جارية بألف درهم كان الشراء للموكل ، وكذلك لو كان فى الكيس ألف و خمسمائة فاشترى الوكيل جارية بألف درهم كما ذكرنا أن الشراء نافذ على الموكل ، وكذلك إذا قال : اشترلى جارية بألف درهم نقد بيت المال التى فى هذا الكيس فاشترى له كما أمره به ، فإذا فى الكيس ألف درهم نقد بيت المال فالشراء جائز على الامر .

١٧٧٤٠ :- **وفى الفتاوى الغياثية:** ولو قال: اشترلى جارية بهذه الألف الدراهم التى فى هذا الكيس ، ودفعها إليه فاشترى جارية بألف جياد فنظر فى الكيس فإذا فيه أقل أو أكثر أو جنس اخر أو لم يكن فيه شئ أو فيه زيوف فهى على

المسمى وهو الجياد، ولا تتعلق الوكالة بالمشار إليه إلا بعلوم أربعة وقد مرت من المحيط فإن نقد شئ من العلوم الأربعة تتعلق الوكالة بالمسمى نفيا للغرور ، ولو كان فيه ألف درهم جياد فهلك بعضها في يد الوكيل بطلت الوكالة بقدره فإن اشترى بألف أو بالباقي جارية تساوى بالباقي كان مشتريا لنفسه إلا أن يشترى بالباقي جارية تساوى ألفا فينفذ على الامر ولو وكله بأن يشترى له جارية بهذه الألف و هلكت تبطل الوكالة ، ولو لم ينقد حتى هلكت لم تبطل .

١٧٧٤١ :- م : ولو كان الموكل وزن ألف درهم بين يدى الوكيل والوكيل ينظر إليها فقال : اشترلى بهذه المائة الدينار جارية فاشترى جارية بمائة دينار كما سمى الموكل كان مشتريا لنفسه ، ولو اشترى بتلك الدراهم جاز على الامر ، وكذلك إذا قال : اشترلى بهذه الألف الفلس جارية فاشترى بالفلس كما سمى الموكل كان مشتريا لنفسه ، ولو اشترى بتلك الدراهم جاز على الامر، وتعلقت الوكالة بالمشار إليه ، ولو دفع إليه كيسا وأمره أن يشترى له جارية بهذه الالف الدراهم التي في هذا الكيس، فهلك الكيس بما فيه في يد الوكيل، ثم اشترى الوكيل جارية للامر بألف درهم وتصادقا أن الدراهم كانت ستوقة أو رصاصا فالشراء للموكل ، وهذا إذا كانا غير عالمين بما في الكيس وقت الدفع أو كان أحدهما غير عالم به أو كانا عالمين ، ولكن لم يعلم كل واحد منهما بعلم الاخر فأما إذا علما ما في الكيس ، وعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه تعلقت الوكالة بالمشار إليه ، وكانت التسمية للمدح والرفعة ، حتى لو اشترى بعد هلاك المشارإليه يصير مشتريا لنفسه .

١٧٧٤٢ :- ولو أنكر أحدهما العلم بما في الكيس أو العلم بعلم صاحبه ، فالقول قوله ، ولو تصادقا أن الدراهم كانت زيوفا أو نبهرجة وباقي المسئلة بحالها ففيما إذا لم يعلما بما في الكيس وقت الدفع أو علم أحدهما دون الاخر أو علما ولم يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه فالشراء للوكيل ، ولو كانت

الـزيـوف قـائـمة بعينها في يد الوكيل فاشترى الوكيل جارية بألف درهم جياد نفذ الشراء على الموكل ، فلم يجعل الزيوف متعينة بعد القبض حالة القيام حتى لا ينفذ التوكيل بالشراء بعينها ، وجعلها متعينة فى الهلاك حتى يوقف بقاء الوكالة ببقائها، فـأمـا إذا عـلـمـا وعـلـم كل واحد منهما بعلم صاحبه تعلقت الوكالة بالمشار إليه والمشترى بعد الهلاك للوكيل .

١٧٧٤٣ :- **وفى الكافى** : ولـو قـال : خـذ هـذه الدراهم التى فى هذا الـكيس مضاربة بالنصف ، ودفع وهى زيوف إن علما وعلم كل واحد بعلم الآخر، فـالـمـضاربة بها وإن لم توجد العلوم فهى بالجياد ، فلو اشترى بألف ونقد الزيوف ورضـى بـائـعـه صح ، والزيوف رأس المال ، وإن أبى رجع بالجياد على الامر، وإن هـلـكـت الزيوف قبل الشراء بطلت المضاربة ، ولو كان فى ستوقة وافترقا فسدت المضاربة ، فلو اشترى به له أجر مثله ، ولو كان فى الكيس خمسمائة جياد فاشترى أمة تساوى ألفا بألف فنصفها للمضارب ونصفها للامر ولا أجر له .

١٧٧٤٤ :- **وفى الخانية** : رجل قال لغيره: اشترلى جارية بهذه الألف الدراهم وأشار إلى الدنانير كان التوكيل بالدنانير حتى لو اشترى بالدراهم كان مشتريا لنفسه .

م : ومما يجانس هذا النوع وإن لم يكن من مسائل الوكالة

١٧٧٤٥ :- رجـل أتـى بيـاعـا وقـال : بعنى بهذه الدراهم كذا وكذا ، فبـاعـه به فإذا الدراهم زيوف أو نبهرجة أو ستوقة أو رصاص ، فإن تصادقا أنهما لـم يـعـلما بذلك ، فعلى المشترى ألف درهم جياد من نقد تلك البلدة ، وكذلك إذا عـلـم الـمشتـرى بـذلك ، ولـم يـعـلـم البائع ، وإن علم البائع بذلك ولم يعلمه الـمشتـرى ، فـإن كـانـت الـدراهم زيوفا أو نبهرجة تعلق العقد بالمشار إليه ، فإن كـان البـائـع قبضها فهى له فإن لم يقبضها فالمشترى بالخيار إن شاء أعطاه تلك الـدراهـم بـعيـنهـا ، وإن شـاء اعـطـاه مثلها زيوفا ، وإن كانت الدراهم ستوقة أو

رصاصا فعلم البائع لا يكفى لتعلق العقد بالمشار إليه بل يشترط علم المشترى مع ذلك ، بخلاف الزيوف فإن هناك لا يشترط علم المشترى لتعلق العقد بالمشار إليه بل علم البائع يكفى ، ثم فى الستوقة والرصاص فى هذا الفصل يشترط علم كل واحد منهما بعلم صاحبه بحال المشار إليه لتعلق العقد به ، و لا يشترط علم كل واحد منهما بعلم صاحبه بخلاف فصل الوكالة ، فإن هناك يشترط علم كل واحد منهما بعلم صاحبه بحال المشار إليه .

نوع اٰخر فى الوكيل بالشراء فيما له حمل ومؤنة

١٧٧٤٦ :- قال محمد : وإذا وكل الرجل رجلا ليشترى له كر حنطة، فاشتراه له واستأجره عليه فهذه المسئلة على ثلاثة أوجه : (١) **الأول:** أن يوكل بان يشترى له حنطة أو طعاما فى نواحى المصر الذى هما فيه ، وفى هذا الوجه القياس أن يكون الوكيل متبرعا فى النقل ، ولا يرجع بالكراء، وفى الاستحسان لا يصير متبرعا ويرجع بالكراء، (٢) **الوجه الثانى :**أن يوكل ليشترى له حنطة فى قرية من قرى المصر الذى هما فيه ، وفى هذا الوجه يصير الوكيل متبرعا ، ولا يرجع بالكراء قياسا واستحسانا ، (٣) **الوجه الثالث:** أن يوكله أن يشترى له حنطة فى مصر اٰخر، وفى هذا الوجه يصير الوكيل متبرعا فى النقل قياسا واستحسانا ، وإن كان الامر أمره أن يشترى له طعاما بدرهم فاستأجر بعيرا بدرهم كما أمره به جاز على الامر؛ لأنه وافق أمره ولم يكن له أن يحبس الطعام بالكراء كما كان له أن يحبس الطعام بالثمن .

١٧٧٤٧ :- **وفى الصغرى:** قال لاٰخر : وكل فلانا بأن يشترى لى منك ما بدا لك كان جائزا ، ولو قال : وكل من شئت بأن يشترى لى منك ما بدا لك لم يجز ذلك .

١٧٧٤٨ :- **وفى العيون :** وكل رجلا ليشترى ثوب يهودى ليس للوكيل أن يوكل غيره ، فإن وكل فاشترى الثانى إن كان الأول حاضرا لزم الامر وإلا فلا .

نوع اٰخر فى التوكيل بالشراء بدين على الوكيل

١٧٧٤٩ :- قال محمد **فى الجامع الصغير** : رجل له على رجل ألف درهم ، فأمره أن يشترى بذلك هذا العبد بعينه ، فاشتراه فهو للامر ، ولو أمره بشراء عبد بغير عينه فاشتراه فهو للمأمور ، حتى لو مات العبد عند المأمور مات من مال المأمور، والألف عليه ، وإن كان المأمور دفع العبد إلى الأمر على وجه التمليك فهو للامر ، وقال أبو يوسف و محمد : هو جائز للامر لازم له فى الوجهين جميعا، والحاصل أن التوكيل بالشراء إذا أضيف إلى دين على الوكيل لا يصح عند أبى حنيفة إذا لم يكن البائع ولا المبيع متعينا ، وعندهما يصح وإذا كان البائع متعينا أو كان المبيع متعينا ، فالتوكيل صحيح اجماعا .

١٧٧٥٠ :- والتوكيل بالسلم إذا أضيف إلى دين على الوكيل بأن قال لمديونه : اسلم مالى عليك فى كذا إلى من شئت فعلى الخلاف ، **وفى الخانية** : ولو قال: اسلم مالى عليك فى كذا لا يصح التوكيل فى قول أبى حنيفة ، ويصح فى قول صاحبيه ، ولو قال : اسلم مالى إلى فلان صح التوكيل عند الكل ، م : وإذا كان المسلم إليه متعينا يجوز بالإجماع ثم على قول أبى حنيفة إذا لم يصح التوكيل إذا لم يكن البائع والمشترى معينا لو اشترى الوكيل شيئا لزم الوكيل، حتى لوهلك فى يد الوكيل هلك على الوكيل ، وإذا دفعه إلى الموكل على وجه التمليك يصير للموكل ، وعندهما لما صح التوكيل إذا اشترى الوكيل شيئا كان المشترى للموكل ، وإذا كان المبيع والمشترى معينا لو اشترى الوكيل شيئا فالمشترى يكون للموكل بالإجماع .

١٧٧٥١ :- **وفى الفتاوى الغياثية:** ولو قال : اشتر بما لى عليك عبدا أو اسلمه إن عين العبد أو البائع جاز ، وإن لم يعين فكذلك عندهما ، وعنده لا يجوز

وإذا عين فقال الامر ، لم نتقابض وقد هلك العبد ، وقال المأمور تقابضنا فالقول للامر ويرجع على المأمور بدينه .

١٧٧٥٢ :- **وفى فتاوى اهو:** سئل أيضا عمن كان له على رجل مال، فوكله بأن يشترى له بهذ المال خشبة فاشترى وقبضها من الوكيل فترك عنده، قال اين وكالت درست نبود وباقراره ملك موكل نشود .

١٧٧٥٣ :- **م** : إذا قال لمديونه: تصدق بالعشرة التى لى عليك على الفقراء عنى أو قال : كفر عنى يمينى بما لى عليك أو قال : أدّ زكاة مالى من العشرة التى لى عليك تصح الوكالة بالإجماع ، هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسى .

١٧٧٥٤ :- وذكر فى كتاب الإجارات : أن من استأجر دابة ليركبها من بلدة إلى بلدة ثم الاجر أمر ذلك المستأجر بأن استاجر غلاما يسوقها أن الوكالة صحيحة، ولم يحك خلافا و **ذكر فيه:** أيضا إذا استأجر دارا فقال الأجر للمستأجر رمّ ما استرم من الدار من الأجرة التى لى عليك كانت الوكالة صحيحة ، بعض مشايخنا قالوا : ما ذكر فى الاجارات قولهما : أما على قول أبى حنيفة فالوكالة باطلة ، وبعضهم قالوا : ما ذكر فى الاجارات قول الكل ، والأول أصح .

نوع آخر فى متفرقات الشراء

١٧٧٥٥ :- **وفى الخانية :** رجل تحته أمة لرجل ، فوكل الزوج رجلا ليشترى له امرأته من مولاها ، فاشتراها الوكيل فان لم يكن الزوج دخل بها بطل النكاح ، وسقط المهر عن الزوج هذا إذا علم المولى أن الوكيل يشتريها لزوجها، ولو باعها المولى من رجل ثم إن الزوج اشتراها من الثانى قبل الدخول بها كان على الزوج نصف مهرهما لمولاها الأول ، هذا إذا أقر أن المشترى كان وكيلا من قبل زوجها أو عرف ذلك بالبينة ، فلو لم تعرف الوكالة إلا بإقرار الوكيل بعد الشراء كان القول قول البائع مع يمينه على العلم إلا أن يقيم الزوج البينة على الوكالة .

١٧٧٥٦ :- رجل دفع إلى رجل درهما وضحا وأمره أن يشترى له ببعضه لحما وببعضه خبزا ، كيف يصنع الوكيل ؟ إن كسر الدرهم يضمن وإن اشترى به مكسرة يبيعه صرفا وهو غير مأمور بذلك ، قالوا : الحيلة له فى ذلك أن يأمر القصاب ليشترى القصاب لنفسه خبزا بنصف درهم ثم يشترى هذا الوكيل منه بنصف درهم لحما وبنصف درهم خبزا ويدفع إليه الدرهم الصحيح ، أو يأمر الخباز أن يشترى لنفسه بنصف درهم لحما ثم يفعل الوكيل ما قلنا .

١٧٧٥٧ :- رجل وكل رجلا أن يشترى له أمة بألف درهم ، فاشترى أمة بألفى درهم فإن كان الوكيل حين بعث بها إلى الامر قال هى هذه الجارية التى أمرتنى بشرائها اشتريتها لك ، ثم قال اشتريتها بألفى درهم لا يصدق وإن أقام البينة على ذلك لم تقبل ، ولو كان الوكيل حين بعث بها إلى الامر لم يقل شيئا ثم قال اشتريتها بألفى درهم لا يصدق ، وإن أقام البينة على ذلك لم تقبل ، وله أن يأخذ الجارية من الامر وعقرها وقيمة ولدها .

١٧٧٥٨ :- رجل وكل رجلين بشراء شئ ، ودفع الدراهم إليهما فدفع أحدهما إلى صاحبه وضاع قال أبو حنيفة : يضمن النصف ، وقال أبو يوسف ومحمد : لا يضمن شيئا .

١٧٧٥٩ :- رجل وكل رجلا بشراء شئ سماه وكالة جائزة ، وفى ملك الموكل شئ من جنس ما أمره بشرائه فباع الموكل ما كان عنده ، فاشتراه الوكيل للموكل لا يلزم الموكل الوكيل بالشراء إذا قبض الثمن فهلك عنده إن كان قبض الثمن من الموكل قبل الشراء يهلك أمانة سواء قبل شراء الوكيل أو بعده ، وإن قبض الثمن من الموكل بعد الشراء يهلك مضمونا .

١٧٧٦٠ :- رجل أمر رجلا أن يوكل غيره أن يشترى جارية للامر فوكل المأمور رجلا فاشترى الوكيل ، فإن الوكيل يرجع بالثمن على الموكل بالتوكيل، ثم المأمور يرجع على الامر ، وليس للوكيل أن يرجع على الامر .

١٧٧٦١ :- **وفى اليتيمة** : وسئل أبوالفضل عمن وكل رجلا بأن يشترى له هذه الجارية بعشرة دراهم ، فاشتراها فزعم الموكل أنه اشتراها له بعشرة

دراهـم ، والـوكيـل يزعم أنه اشتراها لنفسه بخمسة عشر ، فالقول قول من ؟ والبينة بينة من ؟ فقال : القول قول الوكيل والبينة بينته .

١٧٧٦٢ :- **وفى فتاوى اهو** : وإذا اشتـرى بعشرة فاشترى الموكل من بـائعـه بخمسة عشر ثانيا قال : البيع بيع الأول ، وقال القاضى بديع الدين : إن كان بيع الأول مثل الثانى فالبيع بيع الأول، وإن كان بأكثر فالبيع بيع الثانى .

١٧٧٦٣ :- وكـل عبدا مأذونا بأن يشترى له شيئا إلى شهر بثمن معلوم فاشترى فهو للعبد ؛ لأنه كفالة من المأذون وأنه ليس من أهل الكفالة .

١٧٧٦٤ :- **وفى الفتاوى العتابية** :الـوكيل بالبيع إذا خالف الموكل فى الثمـن تحالفا ، فإن نكل الوكيل فالبيع بما قاله المشترى ، ولو كان وكيلا بالشراء فـنـكـل فـالبيـع بـما قاله البائع ، ويرجع الوكيل بالزيادة على الموكل ، فأما لو انكر الـزيـادة ثم أقر لم يرجع بالزيادة على الموكل ، ولو مات الوكيل وخالف المشترى فـقـال الموكل : اشتريته من وكيلى بألف قال : إن كان قائما تحالفا ويحلف الأمر عـلـى الـعـلـم ، كـذا عن أبى يوسف ، وعن أبى يوسف إذا أمره ببيعها فولدت يبيع الـولـد مـعها ، ولو ماتت الأمة يبيع الولد ، وقال محمد : لا يبيع الولد وهو الظاهر ، ولو قال المشترى : اشتريته بألفين ، وقال الوكيل: بعته بألف صار مبرّيا ألفا وضمن للموكل عند أبى حنيفة و محمد خلافا لأبى يوسف .

١٧٧٦٥ :- **وفى جامع الفتاوى** : ولـو دفع إليه ألف درهـم ليشترى له حنطة ، فـاشتـرى بـأكثر من ألف بنية أن يدفع إلى الآمر حصة الألف والباقى له جاز، ولو وكله بأن يشترى له أرضا فبنى فيها صاحبها ثم اشترى فالأرض للآمر بالخصومة والبناء للمأمور.

م نوع اٰخر

فى استحقاق المشترى بعد ما هلك فى يد الوكيل بالشراء

١٧٧٦٦ :- قـال : الـوكيـل بشـراء جارية بعينها أو بغير عينها إذا اشتراها ونـقـد الثمن وقبضها فماتت فى يد الوكيل ، ثم استحقها رجل فالمستحق بالخيار

إن شـاء ضـمـن البائع قيمتها ، وإن شاء ضمن المشترى ، ولا سبيل للمستحق على الامـر، وفـرق بيـن الـوكيـل بـالشـراء وبين الوكيل بالقبض ، فإن من اشترى جارية ووكل إنسانا فقبضها الوكيل وهلكت فى يده، ثم استحقت كان للمستحق الخيار إن شاء ضمن البائع وإن شاء ضمن الموكل ، وجعل الموكل قابضا بقبض الوكيل، ثـم فـى الوكيل بالشراء إذا اختار المستحق تضمين الوكيل وأخذ منه قيمة الجارية، كـان للوكيل أن يرجع على البائع بالثمن ، ولا يرجع الوكيل على الآمر بما غرم من الـجارية للمستحق ، فرق بين هذا وبين الوكيل بالبيع إذا باع وقبض الثمن ، وهلك الثـمـن فـى يـد الـوكيـل ، فـاستـحـق المبيع من يد المشترى ورجع المشترى على الـوكيـل بـالـثـمـن ، كان للوكيل أن يرجع على الآمر بما غرم من الثمن ، وإن اختار الـمستـحـق تضمين البائع تم البيع بين البائع وبين المشترى ، و سلم الثمن البائع إن كـان قبـض الثـمـن ، وفـى مسـئـلتـنـا الوكيل بالقبض إن اختار تضمين الوكيل أو الـمـوكـل انتـقـض البيـع غيـر أنـه إذا اختـار تـضـمين الوكيل رجع بما ضمن على الموكل، وإن اختار تضمين الموكل فالموكل لا يرجع على أحد .

١٧٧٦٧ :- **وفى الذخيرة** : ولـو لـم تمت الجارية ، ولكنها أبقت من يد الـوكيـل فـضمنها المستحق الوكيل قيمة الجارية ، ثم ظهرت الجارية كانت الجارية لـلوكيل من جهة المستحق ، ولا رجوع للوكيل بما ضمن على الآمر لمامر، والملك فـى الـمضمون يثبت لمن كان قرار الضمان عليه ، ويرجع الوكيل بالثمن على البائع ، ولـو كـان الآمـر وهـو الذى ولى شراء الجارية ، ثم أمر رجلا بقبضها فقبضها المأمور ومـاتـت فـى يده ، ثم استحقها رجل فالمستحق بالخيار إن شاء ضمن البائع وإن شاء ضـمـن الـمأمور وإن شاء ضمن الآمر ، فإن ضمن البائع تم بيعه ونفذ وسلم الثمن له ، وإن ضـمـن الـمـأمور فالمأمور يرجع بما ضمن على الآمر ، ويرجع الآمر بالثمن على البائع ، وإن ضمن الآمر فالآمر لا يرجع بما ضمن على المأمور .

م : الفصل الحادى عشر فى التوكيل بالبيع

هذا الفصل يشتمل على أنواع نوع منه فى الوكيل بالبيع المطلق
إذا باع بما سوى الدراهم والدنانير أو باع بالنسيئة أو باع بالعين.

١٧٧٦٨ :- الوكيل بالبيع المطلق يملك البيع بما عز وهان وبأى ثمن كان عند أبى حنيفة : وقال ابو يوسف و محمد : لا يملك إلا بمثل القيمة أو بأقل مقدار ما يتغابن الناس ، ولا يملك البيع إلا بالثمن المعتاد فيما بين الناس ، فإذا باع بأجل متعارف فيما بين التجار فى تلك السلعة جاز عند علمائنا ، وإن باع بأجل غير متعارف فيما بين التجار فى تلك السلعة ، بان باع مثلا إلى خمسين سنة أو ما اشبه ذلك، فعلى قول أبى حنيفة يجوز ، وعلى قول أبى يوسف و محمد لا يجوز **وفى الفتاوى العتابية :** والقول للموكل أنه أمره بالنقد .

١٧٧٦٩ :- **وفى الذخيرة** : الوكيل ببيع العبد بعرض موصوف إذا باعه بعرض بغبن فاحش جاز عند أبى حنيفة ، وإن كان البيع بالغبن شراء من وجه، والغبن الفاحش يتحمل من الوكيل بالبيع عند أبى حنيفة ، **وفى السراجية :** الوكيل بالبيع المطلق يملك البيع بغبن فاحش عند أبى حنيفة ، إلا إذا كان شيئا له قيمة معلومة فى البلدة كاللحم والخبز .

١٧٧٧٠ :- **م** : قال مشائخنا وإنما يجوز البيع بالنسيئة إذا لم يكن فى لفظه ما يدل على البيع بالنقد فأما إذا كان فى لفظه ما يدل على البيع بالنقد لا يجوز البيع بالنسيئة ، وذلك نحو أن يقول : بع هذا العبد واقض دينى أو قال : بع فإن الغرماء يلازموننى أو قال : بع فانى أحتاج إلى نفقة عيالى، ففى هذه الصور ليس له أن يبيع بالنسيئة ، وقد روى عن أبى يوسف نحو هذا فإنه روى عنه إذا وكله بالبيع على وجه التجارة فله أن يبيع بالنسيئة ، وإن وكله بالبيع لحاجته إلى النفقة أو قضاء الدين أو ما أشبه ذلك فليس له أن يبيع بالنسيئة **وفى الخانية :** وعليه الفتوى .

١٧٧٧١ :- **م : وفى نوادر ابن سماعة** عن أبى يوسف لو أن امرأة

دفعت غزلا إلى رجل ليبيعه ، فهذا على البيع بالنقد قال ثمة : إن هناك ما يستدل على إرادة البيع بالنقد فليس له أن يبيع بالنسيئة .

١٧٧٧٢ :- قال **في الزيادات** : إذا قال الرجل لغيره : خذ عبدى هذا وبعه بعبد ، أو قال : اشترلى به عبدا صحت الوكالة ، فقد صح التوكيل بالبيع بعبد مطلق وبشراء عبد مطلق وإن كان لا تصح المباشرة من الموكل على هذا الوجه فإن من قال لغيره : بعتك هذا العبد بعبد ، أو قال : اشتريت منك بهذا العبد عبدا لا يجوز ، ثم إذا صح التوكيل ينظر بعد ذلك إن كان قد وكله بالشراء فاشترى بعبد بغير عينه لا يجوز ، كما لو اشترى الموكل بنفسه وإن اشترى بعبد عبدا بعينه إن كانت قيمة العبد المشترى مثل قيمة هذا العبد أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز ، وإن كان مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ، وان كان قد وكله بالبيع فباعه بعبد بغير عينه لا يجوز كما لو باع المؤكل بنفسه ، ولو باع بعبد بعينه فإن كانت قيمة ذلك العبد مثل قيمة هذا العبد أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز، و إن كان مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ، هكذا ذكر في الزيادات قيل هذا على قولهما : فأما على قول أبي حنيفة : يجوز كيف ما كان : وقيل هذا قول الكل، **وفي الذخيرة** :والأول أظهر .

١٧٧٧٣ :- **وفي الخانية** : رجل وكل رجلا بأن يبيع له دنانير بدراهم فباع بما لا يتغابن الناس فيه قالو لا يجوز إجماعا .

١٧٧٧٤ :- **وفي الصغرى** : إذا قال الراهن للمرتهن : بع الرهن و استوف دينك أو قال : بع لاستيفاء دينك فباع بأجل يجوز .

١٧٧٧٥ :- **وفي الكافي** : ومن أمر رجلا ببيع عبده ، فباعه وأخذ بالثمن رهنا فضاع الرهن في يده أو أخذ بثمنه كفيلا فتوى المال على الكفيل بأن يرفع الأمر إلى قاض يرى براءة الأصيل بنفس الكفالة ، كما هو مذهب مالك فيحكم ببراءة الأصيل فتوى المال على الكفيل فلا ضمان عليه فإذا ضاع الرهن في يده

فقد صار استيفاء ، وذا مملوك له ألا ترى أنه لو استوفى الثمن حقيقة ثم هلك فى يده ، كان الهلاك على الموكل بخلاف الوكيل بقبض الدين إذا أخذ رهنا أو كفيلا فان التوى لا يكون على رب الدين .

١٧٧٧٦ :- ولو أمره أن يبيع عبده هذا بكر حنطة أو بعشرة أثواب هروية، فللوكيل أن يبيعه بما سماه بعينه أو موصوفا فى الذمة مؤجلا قال : ويشترط أن تكون الثياب والكر على قدر قيمة العبد المأمور ببيعه ، وهذا الجواب فى الثياب ظاهر على قول الكل ، وأما فى حنطة فما ذكر من الجواب قولهما .

نوع آخر

فى الوكيل بالبيع المطلق إذا باع بيعا فاسدا ، و يدخل فيه مسئلة الوكيل بالشراء المطلق إذا اشترى شراء فاسدا ، ومسئلة الوكيل بالبيع الفاسد إذا خالف

١٧٧٧٧ :- قال محمد : إذا وكل الرجل رجلا بأن يبيع عبده بألف درهم ، و **فى الذخيرة:** وقيمته ألف درهم وخمسمائة ، فباعه بألف درهم إلى القطاف ، **م :** وسلمه إلى المشترى فمات فى يده أو أعتقه فلا ضمان على الوكيل، وعلى المشترى القيمة ، ويكون حق قبض القيمة للوكيل .

١٧٧٧٨ :- رجل أمر رجلا أن يبيع عبده بألف درهم فباعه بخمسمائة إلى القطاف ، وقيمته ألف وخمسمائة و قبضه المشترى لا يملكه فلو مات فى يد المشترى كان الامر بالخيار إن شاء أخذ القيمة من المشترى ، وإن شاء أخذ من الوكيل ، كما لو باع عبدا لغيره من غير توكيل، فمات فى يد المشترى فإن أخذ القيمة من المشترى ، لا يرجع بها على غيره ، وإن ضمن الوكيل رجع بما ضمن وهو القيمة على المشترى ، فمن مشايخنا من قال : إنما يرجع على المشترى بالقيمة باعتبار أن البيع لم ينفذ ، هكذا روى عن محمد ، ومن المشايخ من قال :

هذا البيع نافذ على ما هو جواب ظاهر الرواية ، وقضيته هذا أن لا يرجع على المشترى بالقيمة ، ولكن الوجه فى الرجوع على المشترى بالقيمة أن البيع ههنا وإن نفذ إلا أنه بيع فاسد والبيع الفاسد يوجب ضمان القيمة ، فلهذا يرجع على المشترى بضمان القيمة .

١٧٧٧٩ :- وإذا أمر عبده بأن يبيع بيعا فاسدا ، فباع بيعا جائزا القياس أن لا يجوز على الآمر ، وبه أخذ محمد ، فهو نظير ما لو وكله بأن يبيعه بخمر أو خنزير ، فباعه بالدراهم بيعا جائزا ، وفى الاستحسان يجوز على الآمر وهو قول أبى حنيفة ، وأما مسئلة البيع بخمرأو خنزير فلا ذكر لها فى الكتاب قالوا: وينبغى أن يجوز على قول أبى حنيفة .

١٧٧٨٠ :- **وفى الفتاوى العتابية** : وكذا لو أمره بالشراء يملك شراء فاسدا ، إلا إذا خالف فحينئذ نفذ على المأمور ، حتى لو أمره بشراء جارية بألف فاشتراها بألف وعشرة إلى القطاف كان مشتريا لنفسه ، وكذا إذا سمى أجلا فزاد فى ذلك الأجل ، وإن لم يستحق الأجل ولو قال : بعه بمائة دينار فباعه بألف درهم فجاء إلى الموكل وقال : بعت فاجاز ولم يعلم جاز ، ولو قال : بعه بما شاء اللّٰه تعالى وشئت فهو كقوله بعه مطلقا ، ولو قال : بعه بما أحببت وأوف بثمنه هذاحقه فباعه بعرض فله بيعه ، **وفى الخانية** : ولو قال : بعه بالف درهم فباعه بدنانير قيمتها ألف لم يجز إلا برواية الحسن ، ولو قال : بعه بألف فباعه بها وبكر فى الذمة جاز ويكون كله للآمر ، وكذا إذا زاد المشترى كرّا بعينه ولو باعه بالف

١٧٧٨٠ :- أخرج عبد الرزاق فى مصنفه عن إبراهيم أنه قال : فى رجل أمر رجلا أن يشترى له جارية بألف فاشتراها بألف وخمسمائة ، قال : إن ماتت فى الطريق قبل أن يجئ بها فهى من مال المشترى ، وإن وصلت إلى الرجل فهو بالخيار ، إن شاء أخذها وإن شاء ترك ، قال : وقال الثورى : إذا أمرت رجلا أن يشترى لى عبدا بالكوفة فاشتراه بصنعاء فانه يضمن ، مصنف عبد الرزاق البيوع ، باب البضاعة يخالف صاحبها ١٩٠/٨ برقم ١٤٨٣٣

وبكر بعينه قيمته ألف فللمالك إبطاله فإن أجاز فالكر للوكيل بنصف العبد ، وللامر عليه نصف قيمة العبد .

١٧٧٨١ :- **وفى الفتاوى الخلاصة :** ولو قال له بعه إلى أجل فباعه بالنقد، قال الإمام السرخسى : الأصح أنه لا يجوز بالإجماع ، ولو قال : بعه بالنسيئة بالف فباعه بالنقد بألف يجوز ، ولو كان بأقل من الألف لا يجوز .

١٧٧٨٢ :- **م :** رجل أمر رجلا أن يشترى له عبدا بألف درهم ، فاشتراه بألف إلى القطاف ومات العبد فى يد الوكيل ، كان على الوكيل القيمة لكون الشراء فاسدا ، ثم يرجع بما ضمن من القيمة على الامر ، وإن كان أكثر من الألف ولم يمت العبد حتى أعتقه الموكل صح ، ولو اعتقه الوكيل لا يصح ، ولو أن هذا الوكيل اشتراه بألف درهم وعشرة إلى القطاف ، وباقى المسئلة بحالها لا يرجع بما ضمن من القيمة على الامر ، حتى لو اعتقه الموكل قبل أن يموت لم يصح ، ولو أعتقه الوكيل صح ، وإذا وكله أن يبيع عبدا له بألف درهم إلى أول القطاف فباعه إلى القطاف الثانى وقبضه المشترى فمات فى يده لم ينفذ على الامر، ومتى لم ينفذ على الامر صار الوكيل ضامنا بالتسليم ، فإن شاء المالك ضمن المشترى القيمة ، وإن شاء ضمن الوكيل ، فإن ضمن المشترى لا يرجع على أحد ، وإن ضمن الوكيل نفذ بيعه وإن كان فاسدا ، فيرجع بالقيمة على المشترى ولو لم يمت ولكن اعتقه المشترى لا ينفذ عتقه ، ولو باعه بألف درهم إلى أجل دون القطاف نفذ على الامر ، حتى لا يضمن الوكيل لكن يضمن المشترى القيمة لكون الشراء فاسدا ، ولو لم يمت لكن أعتقه المشترى نفذ عتقه ، وإذا أمر رجلا أن يشترى له عبدا بألف درهم إلى القطاف ، فاشترى بألف درهم إلى أجل مجهول دون القطاف صار مشتريا لنفسه .

١٧٧٨٣ :- وإذا أمر الرجل رجلا أن يبيع عبدا له بألف درهم ورطل من خمر بغير عينها ، فمات فى يد المشترى فالمشترى ضامن للقيمة ، ولا ضمان على البائع

، ولـو بـاعه بألف درهـم ورطل من خمر بعينها فمات في يد المشترى ، فعلى قياس قول أبـى حنيفة للامر الخيار إن شاء ضمن البائع وإن شاء ضمن المشترى، وعند ذلك يقسم الـعبـد على ألف درهـم ، وعلى قيمة الخمر فما أصاب الألف من العبد لم يضمنه البائع ، ولـكـن يضمنه المشترى ، وما أصاب قيمة الخمر يضمنه البائع ، وإن ضمن المشترى لا يـرجـع بذلك على أحد وإن ضمن البائع رجع بما ضمن على المشترى ، وهذا كله على قـول أبى حنيفة : فأما على قول أبى يوسف و محمد للمالك الخيار إن شاء ضمن البائع جميع القيمة ، وإن شاء ضمن المشترى جميع القيمة .

١٧٧٨٤ :- ولـو بـا ع بـألف و خـنـزيـر بعينه أو بغيره عينه فالجواب فيه كـالـجواب فيما إذا باعه بألف و خمر بعينها ، ولو باعه بألف وميتة أو دم أو شئ لا قيـمة لـه و سـلـمـه ومـات عـنـد الـمشتـرى فلا ضمان على البائع بالاتفاق ، وعلى الـمشترى القيمة ، فالوكيل هو الذى يأخذها ويدفعها إلى الامر ، ولو أمره ببيع عبد لـه بخنزير بعينه أو بغير عينه ، ومات في يد المشترى فلا ضمان عليه ، فأماإذا وكل بـالبيـع مـطـلـقـا ولـم يبين الثمن ، فباعه بخنزير بعينه يجب أن تكون المسئلة على الـخـلاف ، عـنـد أبى حنيفة لا يصير مخالفا ، وعلى قولهما يصير مخالفا ، كما لو با ع بمكيل أو موزون أو عرض سوى الدراهم والدنانير .

١٧٧٨٥ :- ولـو أمـره أن يبيـع كـر حـنـطة لـه بمائة درهم ، فباعه بمائة درهـم ورطـل مـن خـمـر بـعينها فهلك الطعام في يد المشترى ، فالجواب في هذه الـمسـئـلة عـنـد الـكـل كالجواب عند أبى حنيفة في العبد ، إذا باعه المأمور بالف وخـمـر بعينه ولو أمره ببيع عبده بمائة رطل من خمر فباعه بخنزير أو أمره ببيع عبده بـخـنزير فباعه بمائة رطل من خمر لم يملكه المشترى ، حتى لو أعتقه بعد ما قبضه لا ينفذ عتقه ولو مات في يد المشترى كان للامر الخيار إن شاء ضمن البائع القيمة ورجع بها على المشترى ، وان شاء ضمن المشترى ولا يرجع بها على أحد .

١٧٧٨٦ :- **وفى الفتاوى الغياثية:** ولو أمره بالبيع مطلقا فباع الدرهم بالدرهمين يأخذ الموكل منهما درهما مثل درهمه ، و يرد الوكيل الدرهم الزائد، ولو أقر الوكيل أنه باعه بألف ثم قال: بعته بيعا فاسدا و قيمته خمسمائة ضمن الوكيل الخمسمائة ، لأنه أبرأ المشترى عن خمسمائة حين ادعى الفساد خلافا لأبى يوسف ، ولو أخذ الوكيل ثمن المبيع ستوقة ولم يعلم وغاب المشترى أخذها الامر كذلك وإن علم ضمن ، ولو أخذه نبهرجة وهو يعلم أخذها الامر كذلك ، وروى فى السلم إذا أخذ الوكيل السلم الردئ ضمن للمؤكل كالابراء .

١٧٧٨٧ :- **وفى جامع الفتاوى:** ابن سماعة سمعت محمدا فيمن وكل رجلا ببيع العبد بما أحب فباعه بجارية وقبض المشترى العبد وأعتقه ثم مات، فوجد الجارية حرة ، فعتق المشترى لا ينفذ ، والموكل بالخيار إن شاء ضمن الوكيل ، وإن شاء ضمن المشترى، فإذا ضمن الوكيل رجع على المشترى وإن ضمن المشترى لا يرجع على الوكيل ، وإن وجدت الجارية مستحقة فالوكيل لا يضمن ، والمولى خصم المشترى إذا لم يكن البائع حاضرا ، ولو كان البيع فاسدا لا يكون المؤكل خصما .

نوع اٰخر

فى الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له و نظائره

١٧٧٨٨ :- الوكيل إذا باع ممن لا تقبل شهادته له إن كان بأكثر من القيمة يجوز بلا خلاف ، وإن كان بأقل من القيمة بغبن فاحش لا يجوز بالإجماع

١٧٧٨٦ :- نقل الحافظ ابن حجر فى الفتح عن سنن سعيد بن منصور من طريق موسى بن أنس عن أبيه أن عمر أعطاه آنية مموهة بالذهب فقال له : اذهب فبعها ، فباعها من يهودى بضعف وزنة ، فقال له عمر : أردده فقال له اليهودى : ازيدك ، فقال له عمر : لا إلا بوزنة فتح البارى (دار الريّان) ، الوكالة ، باب الوكالة فى الصرف والميزان . ٤ /٥٦٢ .اعلاء السنن (دار الكتب العلمية) الوكالة ، باب الوكالة فى الصرف. ٣٤٩/١٥ برقم ٥٠٧٩

وإن كان بغبن يسير لا يجوز عند أبى حنيفة ، وعندهما يجوز ، وإن كان بمثل القيمة فعن أبى حنيفة روايتان، فى رواية الوكالة بالبيع لا تجوز ، وفى رواية المضاربة يجوز ، وبيع المضارب وشرائه ممن لا تقبل شهادته بغبن يسير لا يجوز عند أبى حنيفة ، وبيعه بأكثر من القيمة وشراء ه منه بأقل من القيمة يجوز بلا خلاف وبمثل القيمة يجوز عندهما ، وكذلك عند أبى حنيفة باتفاق الروايات، وفى رواية الطحاوى يجوز بيع الوكيل من نفسه ، أو من ابن صغير له ، أو من عبد غير مأذون له ، أو من أولاده البالغين ، أو من زوجته ، أو من الزوج بأن كان الوكيل امرأة ، **وفى السغناقى** ثم المراد من عدم الجواز فى قوله : والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز أن يعقد مع أبيه أو جده أى فى مطلق الوكالة فأما لو قيد الوكالة بتعميم المشية بأن قال : بع ممن شئت يجوز بيعه من هؤلاء بخلاف البيع من نفسه أو من ابن صغير له لا يجوز ، وإن قال ذلك هكذا صرح فى المبسوط .

م :نوع آخر

فى البيع إذا خالف فى الثمن وفى تغير المبيع بعد التوكيل قبل البيع

١٧٧٨٩ :- قال محمد : الوكيل بالبيع بألف إذا باع بألفين جاز عندنا خلافا لزفر ، وفى **وكالة المنتقى** : إذا أمر رجلا ببيع غلامه بمائة دينار فباعه المأمور بألف درهم ولم يعلم الامر بما باعه ، فقال المأمور : بعت الغلام ، فقال الامر: قد أجزت البيع بالألف وكذلك فى النكاح ، ولو قال الامر : قد أجزت ما أمرتك به لم يجز .

١٧٧٩٠ :- **وفى نوادر هشام** عن محمد أنه قال سألت أبا يوسف عن رجل دفع دينارا إلى رجل ليبيعه فأمسك الرجل ذلك الدينار لنفسه وأخذ من عند نفسه دينارا مثل ذلك الدينار وباعه للامر يجوز ، وذكر عين هذه المسألة عن أبى يوسف ،

وفى فتاوى أبى الليث : وذكر أنه لا يجوز فصار عن أبى يوسف فى المسألة روايتان .

١٧٧٩١ :- **وفى نوادر بشر** عن أبى يوسف : إذا أمر رجلا أن يبيع عبده فباع بفلوس، أو ذهب تبرا و فضة تبر بعينه، أو بغير عينه مما يكون ثمنا لم يجز .

١٧٧٩٢ :- **وفى نوادر ابن سماعة** عن أبى يوسف: إذا وكله أن يبيع ثوبه بعشرة دراهم فباعه بثلاثة دنانير لا يجوز ، وقد ذكر عن أبى يوسف فى الوكيل بالشراء بخلاف هذا، وقد ذكرنا أجناس هذا فى الوكيل بالشراء ، وإذا وكل وكيلا ببيع عبد بألف وهو قيمته ثم تغير سعره وصار يساوى ألفين ، قال الفقيه أبو بكر: ليس للوكيل أن يبيعه بألف ، **وفى الكبرى:** وكذا الوكيل ببيع الدراهم بالدنانير إذا باع بغبن فاحش لا يجوز فى قولهم جميعا، **وفى الكافى :** ولو قال : بع عبدى هذا بعبد أو بكُرّ بُرّ ، أو اشترلى به عبدا ، أو عشرة أثواب هروية، أو آجره دارى هذه بعبد، أو بعشرة أثواب هروية صح التوكيل ويقيد بمثل قيمته وأجر مثلها فى الاجارة، حتى لو اشترى الوكيل به عبدا بعينه، أو آجر الدار بعبد بعينه وقيمته مثل قيمة العبد ومثل اجر مثل الدار، أو أقل بغبن يسير صح ولا يصح بغبن فاحش، قيل: هذا قولهما والصحيح أنه قول الكل ، وإن باعه بعبد بغير عينه أو آجر الدار بعبد بغير عينه لا يصح وكذا لو باع العبد أو آجر الدار بكُرّ بُرّ غير عين أو عشرة أثواب بغير عينها وبين الصفة والأجل صح ويتقيد بمثل قيمة أجر مثل الدار .

١٧٧٩٣ :- **وفى الذخيرة :** عن محمد فى الوكيل ببيع جارية بألف درهم وقيمتها ألف درهم إذا باعها بألف على أنه بالخيار يعنى الوكيل فزادت قيمته ألفين ليس للوكيل أن يمضى البيع وهو قول أبى يوسف .

١٧٧٩٤ :- **وفى المنتقى:** قال: وكذلك إذا كانت الجارية حاملا فولدت بعد البيع ولدا يساوى ألف درهم فالحاصل أن على قول محمد : لا يجوز للوكيل إمضاء البيع إلا إذا كانت قيمتها وقت الإمضاء ووقت البيع قريبا من الثمن بما يتغابن الناس فيه ، فلو لم يحضر الوكيل وسكت حتى مضت الثلاث جاز عند أبى يوسف ، وعند محمد : بطل .

١٧٧٩٥ :- وحكى شمس الأئمة السرخسى عن نوادر هشام : أنه إذا أجاز الوكيل البيع ، أو مضت مدة الخيار جاز البيع عند أبى حنيفة ، وقال محمد: لا يجوز فى الوجهين جميعا ، وعلى قول أبى يوسف إذا أجاز الوكيل فى الثلاث فهو باطل وإن سكت حتى مضت المدة فالبيع جائز ، **وفى فتاوى اٰهو** : سئل أيضا وكله بأن يبيع ديناره بالدراهم فباعه بأقل من قيمته لا يجوز لانه صرف وإنه وكيل بالشراء من وجه .

م نوع اٰخر

فيما إذا حصل التوكيل بشرط ما يجب اعتباره وما لا يجب

١٧٧٩٦ :- الأصل فى هذا النوع أن الموكل إذا شرط على الوكيل شرطا مفيدا من كل وجه بأن كان ينفعه من كل وجه فإنه يجب على الوكيل مراعاة شرطه أكده بالنفى ، أو لم يؤكده بيانه : فيما إذا قال : بعه بخيار فباعه بغير خيار لا يجوز ، وإن شرط فى العقد شرطا لا يفيد أصلا بأن كان لا ينفعه بوجه، بل يضره لا يجب على الوكيل مراعاته أكده ، الموكل بالنفى أو لم يؤكده بيانه : فيما إذا قال بعه بألف نسيئة ، أو قال : لا تبعه إلا بألف نسيئة فباعه بألف نقد يجوز على الامر ، فاذا شرط شرطا يفيد من وجه ولا يفيد من وجه بأن كان ينفع من وجه و لا ينفع من وجه إن أكده بالنفى تجب مراعاته ، وإن لم يوكده بالنفى لا تجب مراعاته ، بيانه : فيما إذا قال له : بعه فى سوق كذا فباعه فى سوق اٰخر فإن لم يؤكده بالنفى بأن لم يقل: لا تبعه إلا فى سوق كذا فباعه فى سوق اٰخر ينفذ على الامر ، وإن أكده بالنفى لا ينفذ على الامر ، **وفى الكافى:** لو قال : بعه فى السوق لا يتقيد به حتى لو باع فى داره جاز ، وعند زفر لا يجوز .

١٧٧٩٧ :- م : إذا عرفنا هذه الجملة جئنا إلى تخريج المسائل فنقول: إذا أمره أن يبيع ويشهد على بيعه فإن لم يوكده بالنفى بان قال : بع واشهد فباع و لم يشهد

جاز ، وإن أكده بالنفى بأن قال : لا تبع إلا بشهود فباع ولم يشهد لا يجوز .

١٧٧٩٨ :- وإذا أمره أن يبيع برهن ، أو كفيل فباع من غير رهن، أو من غير كفيل لا يجوز أكده بالنفى أو لم يؤكده ، وإذا قال : برهن بعه لم يجز إلا برهن يكون بقيمته وفاء الثمن أو يكون قيمته أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه، وإذا اطلق جاز برهن قليل ، وعندهما لا يجوز إلا بنقصان يتغابن فيه .

١٧٧٩٩ :- **وفى الخانية:** ولو قال : بعه وخذ كفيلا أو قال : وخذ رهنا لا يجوز إلا كذلك ، ولو قال : الوكيل لم تأمرنى بذلك كان القول قول الآمر: لأن الإذن يستفاد من قبله ، **وفى الفتاوى العتابية** : ولو أخذ الرهن ثم رده إلى الراهن ضمن ، **م** : وإذا قال : بعه برهن فباعه واخذ الرهن فلا سبيل للموكل على الرهن ، هذه الجملة من الأصل ، ولو رد الوكيل الرهن فهو ضامن هذه الزيادة من البقالى، وإذا أمره أن يبيع من فلان بثمن دين فباعه من رجل آخر بثمن دين لا يجوز ، بخلاف ما إذا كان الثمن عبدا عينا بأن قال : بعه بالجارية التى لفلان ، فباع الجارية من رجل آخر ، ثم إن الوكيل باع العبد بتلك الجارية من المشترى جاز ، وإن باعه منه ومن آخر لا يجوز البيع فى النصف الذى باعه من آخر ،كما لو باع الكل منه، وإذا لم يجز بيع هذا النصف هل يجوز البيع فى النصف الآخر، فعلى قول أبى حنيفة يجوز ، وعلى قولهما لا يجوز إلا أن يبيع الباقى .

١٧٨٠٠ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو نهاه الآمر عن الرد بخيار الرؤية فرده يجوز إلا أن يرضى الآمر بعد الرؤية فلا يجوز ، وكذا لو أمره بالرد بخيار الرؤية ورضى به فلا يجوز رد الآمر بالعيب ، لأن الحقوق ترجع إلى الوكيل ، ولو أمره بخيار أكثر من ثلاثة أيام فشرط ثلاثة جاز ، قال : والفساد ليس بخلاف وقبض القيمة إلى الوكيل فى الفاسد ويجوز إعتاق المشترى ولو باعه الوكيل بأقل مما سمى يتوقف ولم يجز إعتاق المشترى ويضمن الوكيل بالتسليم إلى المشترى إن لم يجز المالك ويضمن الثمن للمشترى إن هلك فى يده وإن أجاز

المالك يرجع عليه ، ولو كان عبدين فقال : بع كل واحد يجوز صفقة إلا إذا نهاه عن بيعهما صفقة صح نهيه .

١٧٨٠١ :- م : وفى باب الوكالة بالسلم إذا أسلم إلى غير من سمى الموكل صار مخالفا كما لو أسلم فى غير ما سمى به ، وإذا وكله بالبيع نسيئة فباع بالنقد بما يباع بالنسيئة يجوز، وما لا فلا : فى أول مضاربة شيخ الاسلام : وذكر **فى وكالة شرح الطحاوى :** أن البيع جائز من غير فصل ، **وفى السراجية :** وعليه الفتوى .

١٧٨٠٢ :- الوكيل بالبيع بالنقد لو باع بالنسيئة لا يجوز ، وكذلك إذا قال : لا تبعه بالنقد ذكر ثمة : أنه يجوز من غير فصل ، **وفى الصغرى :** والفتوى على الجواز مطلقا **م : وفى كتاب الوكالة :** إذا قال بعه بألف نسيئة سنة ، فباعه بألف أو أكثر بالنقد جاز ، وإن باعه بأقل من الألف بالنقد لا يجوز ، وإن باعه بألفين نسيئة سنة وشهرا أيضا لا يجوز ، ولو قال : بعه وانتقد فهو على البيع بالنقد وليس له أن يبيعه نسيئة ، **وفى الخانية :** ولو أمره ببيعه بألف فباعه بعرض قيمته ألف صار مخالفا، ولو وكله بالبيع بألف ثم زاد المشترى فى الثمن خمسمائة فالزيادة للآمر.

ومما يتصل بهذا النوع

١٧٨٠٣ :- إذا أمر رجلا أن يبيع عبدا له ودفع العبد إليه ونهاه الامر عن دفع العبد بعد البيع حتى يقبض، قال محمد : هذا النهى باطل ، وقال أبو يوسف: صحيح هكذا ذكر المسألة فى الجامع ، ولم يذكر قول أبى حنيفة ، قيل : إن قوله كقول محمد ، فعند أبى يوسف صح النهى ، لو دفع الوكيل العبد إلى المشترى قبل قبض الثمن كان على المشترى أن يرد العبد على الوكيل حتى يستوفى الوكيل الثمن ولو هلك العبد فى يد المشترى هلك على المشترى ويضمن المشترى الثمن

دون القيمة ، والوكيل هو الذى يتولى قبض الثمن ، وللموكل أن يضمن الوكيل الثمن ويرجع به على المشترى فيسلم له فأما على قول أبى حنيفة و محمد : فلا ضمان على الوكيل ووجود النهى وعدمه بمنزلة ، ولو أن الآمر دفع العبد إليه وقال: لا تبعه حتى تقبض الثمن ، فباعه قبل قبض الثمن كان البيع باطلا ، هذا إذا أمره بالبيع ودفع العبد إليه ، فأما إذا لم يدفع العبد إليه فباعه فى يد الآمر بألف درهم حالة لم يكن له أن يسلم العبد حتى يقبض ، سواء كان الآمر نهاه عن الدفع إلى المشترى قبل قبض الثمن ، أو لم ينهه ، **وفى الخانية** : ولو قال: وكلتك ببيع هذا العبد بشرط أن لا تقبض الثمن كان النهى باطلا ، وله أن يقبض الثمن .

١٧٨٠٤ :- **وفى الصغرى** : أمر ببيع عبدله ودفعه إليه وقال له: لا تدفعه بعد وقوع البيع حتى تقبض الثمن فباعه المأمور ودفعه إلى المشترى قبل قبض الثمن فتوى الثمن ، على المشترى جاز البيع ولا ضمان على البائع ،كما لو باعه الوكيل ثم قبل أن يدفعه نهاه عن الدفع قبل قبض الثمن فإن مات العبد فى يد المشترى سلم البيع ، وعلى البائع ضمان الثمن للامر ويرجع به البائع على المشترى وليس للبائع على المشترى شىء ، **م** : ولو باعه بألف درهم نسيئة إلى الشهر والعبد فى يد الآمر صح البيع وإذا صح البيع ليس للموكل أن يحبسه عن المشترى .

١٧٨٠٥ :- **وفى الخانية** : ولو وكل ببيع العبد ولم يدفع إليه العبد فباع الوكيل إلى أجل بشهر جاز ويؤمر صاحب العبد بتسليم العبد ، ولو وكل ببيع العبد ودفع إليه العبد فباعه الوكيل ولم يسلم حتى أخذه الموكل من بيته ونهى الوكيل عن التسليم قبل نقد الثمن صح نهيه ، ولا يكون للوكيل أن يأخذ العبد من بيت الامر ويدفعه إلى المشترى قبل نقد الثمن ، وكذلك رجل فى يده عبد وديعة أمره صاحب الوديعة ببيع العبد فباعه ولم يسلم حتى أخذه الامر من بيت المأمور كان له أن يمنع العبد حتى يقبض الثمن .

١٧٨٠٦ :- **م** : ولو دفع الامر العبد إلى المأمور وأمره أن يبيعه ونهاه

أن يدفعه إلى المشترى بعد البيع حتى يستوفى الثمن فباعه المأمور ولم يقبض الثمن حتى أخذ الآمر العبد من المأمور، ثم أراد المامور أن يأخذه من الآمر ويدفعه إلى المشترى قبل قبض الثمن وأبى الآمر أن يدفعه حتى يقبض المأمور للثمن كان للآمر ذلك ، وهذا بخلاف ما لو كان الوكيل سلم العبد إلى المشترى قبل قبض الثمن ، ثم أراد الموكل استرداد العبد لأجل الثمن فانه ليس له ذلك ، ولو أمره أن يبيع عبدا له والعبد فى يد الآمر ولم يأمره الآمر بالقبض و لم ينهه عن ذلك فباعه الوكيل ثم قبضه من منزل الآمر ليدفعه إلى المشترى فمات العبد فى يد المأمور قبل الدفع إلى المشترى فلا ضمان على المأمور ، **وفى الخانية** : ينتقض البيع ولا ضمان على الوكيل **م :** فإن لم يمت العبد وسلمه المأمور إلى المشترى قبل قبض الثمن فللآمر أن يأخذه من المشترى حتى ينقد الثمن فإن استرد الآمر العبد ثم أحضر المشترى الثمن فالآمر يدفع العبد إلى المأمور ويأمره بدفعه إلى المشترى فيدفع المأمور العبد إلى المشترى ويأخذ الثمن فإن لم يسترد الآمر العبد من المشترى حتى مات فى يد المشترى فلا ضمان للآمر على المأمور ولا على المشترى **وفى الخانية :** يريد ضمان القيمة لكن الوكيل يأخذ الثمن من المشترى فيدفع إلى الآمر .

١٧٨٠٧ :- **م :** ولو أمره بالبيع ونهاه عن قبضه فقبضه قبل البيع فمات فى يده قبل أن يقبضه فهو ضامن بقيمته ، وإن لم يمت العبد حتى باعه كان بيعه جائزا وإن كان العبد مضمونا عليه لعدم التنافى بين الغصب والوكالة ألا ترى أن من وكل الغاصب ببيع المغصوب جاز ولم يصر أمينا ، ثم ذكر فى بعض النسخ لو مات العبد فى يد الوكيل فى هذا الوجه ضمن الوكيل القيمة وانتقض البيع إن لم يرد المشترى القيمة ، وذكر فى بعض النسخ وهذا إشارة إلى أن البيع باق والخيار ثابت للمشترى ، وذكر فى بعض النسخ ان العقد ينتقض وإن أراد المشترى القيمة وهو الاصح ، ولو لم يمت حتى سلمه إلى المشترى فمات فى يده لم يضمن البائع

القيمة وإن صار البائع غاصبا بالقبض قبل البيع وهل يضمن الوكيل الثمن للآمر؟ كان على الخلاف على قياس قول أبي حنيفة و محمد : لا يضمن ويأخذ الثمن المشترى ويدفع إلى الآمر، وعلى قياس قول أبي يوسف يضمن ويرجع به على المشترى ولا ضمان للآمر على المشترى ، ولو لم يمت العبد في يد المشترى حتى حضر الآمر وأخذه من المشترى ثم أخذه البائع من منزل الآمر ليدفعه إلى المشترى قبل نقد الثمن فمات في يد الوكيل قبل أن يدفعه إلى المشترى لا ضمان على الوكيل .

١٧٨٠٨ :- رجل أمر رجلا بأن يبيع عبده ونهاه عن قبض الثمن إلا ببينة أو إلّا بمحضر فلان لا يصح نهيه حتى كان له أن يقبض الثمن من غير محضر فلان ومن غير بينة ، ولو باع الآمر العبد بنفسه ووكله بقبض الثمن ثم نهاه عن القبض إلا بمحضر من شهود صح نهيه ، ولو نهاه عن البيع إلا بحضرة شاهدين ، أو إلا بمحضر فلان فباعه من غير محضر فلان ، او من غير محضر شاهدين لم يجز البيع، **وفي الكافي:** ولو قال : لاتبعه الا بمحضر فلان أو حتى تشهد أو حتى تقبض الثمن فإنه يصح ، ولو باعه بنفسه ثم قال : لا تقبض ثمنه الا ببينة أو بمحضر فلان صح، **وفي الفتاوى الخلاصة** : رجل وكل آخر بالبيع مطلقا ثم قال : لاتبع اليوم فباع في غد من غير تجديد الوكالة جاز .

م : ومما يتصل بهذا النوع

١٧٨٠٩ :- **م :** إذا دفع إلى رجل جراب هروى ليبيعه وهما بالكوفة فبأيّ أسواق الكوفة باعه جاز ، ولو نقله إلى بصرة فالقياس أن لا يصير مخالفا حتى لو هلك هناك لا يضمن ، وفي الاستحسان يصير مخالفا حتى لو هلك هناك يضمن، فلو لم يهلك حتى باعه بالبصرة ذكر **في وكالة الأصل:** أنه لا يجوز بيعه على الآمر ، وذكر في كتاب الصرف في رواية أبي سليمان أنه يجوز ، **وفي نوادر**

ابن سماعة : أن عـلـى قول أبى حنيفة : لا يجوز على الامر، وعلى قول أبى يوسف يـجـوز قيـل : ما ذكر فى كتاب الصرف جواب القياس وهو قول ابى يوسف ، وما ذكـر فى كتاب الوكالة جواب الاستحسان وهو قول أبى حنيفة فلما لم يضمن فى الـقيـاس يـجوز بيعه على الامر ولما ضمن فى الاستحسان لا يجوز بيعه على الأمر، وقيـل فـى المسألة روايتان وإليه مال شيخ الاسلام ، وان كان قيد الأمر بالكوفة بأن قـال : بـعـه بـالـكوفة فنقله إلى البصرة يضمن قياسا واستحسانا ، وإذا باع بالبصرة عـامة الـمشـايـخ عـلـى أنه لا يجوز بيعه على الأمر ، قال شيخ الاسلام : ويجب أن تكون المسألة على الروايتين .

١٧٨١٠ :- **وفى الاصل** : إذا وكـل الـرجل رجلاً ببيع شئ بعينه إن كان ذلك الشـئ مـمـا لـه حـمـل ومـؤنة فهـو عـلى البلد الذى فيـه الوكيل والموكل ، **وفى الخانية** : إذا كـان فى بلدة واحدة ، **م** :حتـى لو أخرجه يضمن ، **وفى الخانية** : ولو لم يخرج به الوكيل إلى مكان آخر وخرج هو فباعه فى ذلك المكان كان عليه تسليمه فى مكان البيع وإن لم يكن له حمل ومؤنة لا يتقيد الأمر بتلك البلدة .

م نوع آخر فى الوكيل بالبيع

١٧٨١١ :- الـوكيـل بالبيع إذا امتنع عن أخذ الثمن وتسليم المبيع لا يطالب بـالـثـمـن ولا يجبر على التقاضى والاستيفاء ، وإن تقاضى وأخذ فبها وإلا يقال له : اَحِلِ الـمـوكل على المشترى ، أو وكله بالتقاضى فان قال الوكيل بالبيع: أنا لا أتقاضاه، وقال الـمـوكـل : أنـا أتـقـاضـى فـالتقاضى يكون إلى الوكيل ولا يجبر الوكيل على أن يحيل الموكل على المشترى ، ثم ما ذكرنا أن الوكيل بالبيع لا يجبر على الاستيفاء فذلك فيما إذا كـان وكيـلا بـغيـر أجـر ، فأما إذا كان وكيلا بأجر نحو السمسار، والدلال، والبياع يجبر على استيفاء الثمن ، ذكره الصدر الشهيد فى مضاربة الجامع الصغير .

١٧٨١٢ :- **وفى الذخيرة** : واعلم بأن حق قبض الثمن للوكيل بالبيع، ولو قبض الموكل الثمن صح قبضه استحسانا وهذا فى غير الصرف ،أما فى الصرف لا يجوز قبض الموكل، وإذا ثبت أن له حق القبض وقبضه الموكل فى وديعة شيخ الاسلام أن الوكيل مادام حيا وان كان غائبا لا تنتقل الحقوق إلى الموكل ، **وفى فتاوى الفضلى:** إن الوكيل بالبيع إذا مات عن وصى فالحقوق تنتقل إلى وصيه دون الموكل ولو مات ولم يوص يرفع الامر إلى القاضى لينصب وصيا وهو قول بعض مشايخنا ، وقال بعضهم : تنتقل الى موكله ولاية قبض الثمن ، **وفى الفتاوى العتابية :** ولو قال البائع للوكيل ، بعه من الموكل فقبل الوكيل جاز والعهدة على الوكيل .

١٧٨١٣ :- **م :** قال مشايخنا السمسار والبياع اعتبرا وكيلا من جهة البائع فإن الناس يحملون الأشياء إليهما ليبيعا لهما ، وتلميذ السمسار والبياع اعتبر وكيلا من جهة المشترى فإنه يعرض الأشياء على المشترى ويبعث إليه وقلما يحضر المشترى عادة ، ولهذا جرت العادة فيما بين الناس أن السمسرة والبياعة على البائع والشاگردانه على المشترى .

١٧٨١٤ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو أن العبد المأذون لا دين عليه أمر مولاه ببيع لم يقبض المولى الثمن والعهدة على العبد ، وكذا لو وكله بالشراء لم يقبض المولى المبيع ، بخلاف العبد يكون وكيلا عن المولى، وكذا المضارب وكل رب المال بالبيع والشراء فليس التقبض إلى رب المال ، ولو كان على العبد دين جاز أن يكون المولى وكيلا بقبض ما باع ؛ لأنه يكون عاملا بغيره بخلاف الأول وإذا سقط الدين بطلت الوكالة .

١٧٨١٥ :- **وفى الكافى :** والحقوق فى كل عقد يضيفه الوكيل إلى نفسه كالبيع والشراء والإجارة والصلح الجارى مجرى البيع يتعلق بالوكيل إن لم يكن محجورا لا بالموكل كالتسلم ، والتسليم ، و الرجوع عند الاستحقاق

١٧٨١٥ :- أخرج البيهقى فى سننه عن عبد الله الهوزنى يعنى أباعا مر الهوزنى قال: ←

والخصومة فى العيب ، وقال الشافعى : تتعلق بالموكل ، والحقوق فى كل عقد يضيفه الوكيل إلى موكله كالنكاح ، والخلع ، والصلح عن دم العمد ، والعتق على مال والكتابة ، والصلح عن انكار يتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب وكيل الزوج .بالمهر ، ولا يلزم وكيل المرأة تسليمها ؛ لأن الوكيل فيها سفير محض حتى لا يستغنى عن إضافة العقد إلى الموكل ، ولو أضافة إلى نفسه وقع النكاح له فصار كالرسول .

١٧٨١٦ :- ولو وكل وكيلا بأن يهب عبده لفلان أو يتصدق عليه أو يعيره إياه أو يودعه أو يرهنه أو يقرضه فهو سفير أيضا ، وكذا إذا كانت الوكالة من الملتمس لهذه التصرفات ، كما لو وكله بالاستعارة أو الارتهان، أوالاستيهاب فالحكم والحقوق كلها يتعلق بالموكل وكذا الوكالة بالشركة والمضاربة .

١٧٨١٧ :- **وفى الفتاوى العتابية** قال : ولو وجد المشترى فى المبيع عيبا قديما لا يحدث فرده على الوكيل بالقضاء بنكول الوكيل أو إقراره يلزم الآمر، وإن كان عيبا جاز أن يحدث من وقت القبض لزم الوكيل فى الإقرار وله أن يخاصم الموكل ، وإن كان بغير قضاء لزم الوكيل فى ذلك كله ، وروى أنه يلزم الامر فى القديم بنكوله كالبينة فيما يحدث وقت خلافه ويحلف الوكيل على العلم ، ولو حلف يلزم الامر فيما لا يحدث بكل حال ويحلف الامر فيما يحدث وعن محمد إذا رد على الوكيل بإقراره فهو كالإقالة فى ذلك كله و يلزم الوكيل،

← لقيت بلالا مؤذن النبى صلى اللّٰه عليه وسلم بحلب ، فقلت : يا بلال ! حدثنى كيف كانت نفقة النبى صلى اللّٰه عليه وسلم ، فقال : ما كان له شيء الا أنا الذى كنت ألى ذلك منه منذ بعثه الله إلى أن توفى ، فكان إذا أتاه الإنسان المسلم فراه عاريا يأمرنى فأنطلق فأستقرض فأشترى البردة والشيء فأكسوه وأطعمه ، حتى اعترضنى رجل من المشتركين فقال : يا بلال ! إنّ عندى سعة فلا تستقرض من أحد إلّا منّى ، ففعلت ، فلما كان ذات يوم توضأت ثم قمت لأؤذّن بالصلوة فإذا المشرك فى عصابة من التجار الحديث . السنن الكبرى للبيهقى ، الوكالة ، باب التوكيل فى المال وطلب الحقوق . ٤٦٠/٨ برقم ١١٦٢٥

وعـن محمد إذا أقر الوكيل بإباقه قبل البيع أو بعده أو قبل الوكالة ورد عليه بإقراره لزمه إلا إذا قال الموكل : بعه فإنه ابق أو قال : ابرأ عن إباقه فيرد على الموكل .

نوع اٰخرفی ضمان الوكيل الثمن للموكل ونقده الثمن من غير ضمان وصلحه عن الثمن مع الآمر وإحالة الأمر على المشترى بالثمن

١٧٨١٨ :- **قـال محمد فی الجامع** : رجل وكل رجلا بأن يبيع عبدا له فبـاعـه ودفـع الـعبـد إلى المشترى ولـم يقبض الثمن ، ثم إن الوكيل ضمن للموكل الثـمـن عـن الـمشتـرى فـالـضمان باطل حتى لا يكون للموكل أن يطالب الوكيل بـالثـمن ، بخلاف الوكيل بقبض الثمن إذا كفل للموكل عن المشترى الثمن الذى وكـله بقبضه حيث يجوز ، وكذلك لو أن الموكل أحال بالثمن عن الوكيل كانت الـحوالة باطلة ، ولو لـم يكن شئ من ذلك ولكن الوكيل صالح الامر عن الثمن على الـمشترى على العبد للوكيل بعينه ، أو قضى الوكيل الثمن عن المشترى كان ذلك جـائـزاً ويبرأ المشترى ويصير العبد للموكل ، وإذا جاز الصلح لا يكون للوكيل أن يـرجـع بشـئ لا عـلـى الامـر ولا عـلى المشترى ، ولو با ع الوكيل جارية من الآمر بـالثـمـن الـذى للامر على المشترى كان البيع باطلا ، وكذلك لو صالح الامر على جارية نفسه على أن يكون الثمن للوكيل فذلك باطل أيضا .

١٧٨١٩ :- **وفی الذخيرة** : ولـو وجد فی الصلح معنى البيع أيضا بأن صالح الوكيل الامر على جارية نفسه على أن يكون الثمن للامر على المشترى لا يجوز الصلح ، قـال : ولـو أن الوكيل قضى للامر الثمن الذى له على المشترى ولم يشترط فی القضاء أن يـكـون الثـمـن الـذى للامـر على المشترى للوكيل فهذا القضاء جائز، ولو شرط فی القضاء أن يكون الثمن الذى للامر على المشترى للوكيل فهذا القضاء لا يجوز .

١٧٨٢٠ :- م : وكـذلك لـو قـضـى الـوكيل الثمن للامر على أن يكون الثـمـن الـذى للامـر عـلى المشترى للوكيل كان باطلا أيضا ، ولو لـم يكن شئ من

ذلك ولكن الوكيل أحال الموكل على المشترى بذلك الثمن فرضى به المشترى صح وكان هذا وكالة لا حوالة ، والوكيل إذا وكل الامر بقبض الثمن جاز ، وصار الموكل وكيل وكيله وأنه جائز وإذا كان هذا توكيلا فإن طالب الأمر المشترى بالثمن أجبر المشترى على أداء ه إليه ، وإن طالبه الوكيل أجبر على أدائه أيضا وإن نهى الوكيل المشترى عن الدفع إلى الأمر صح نهيه حتى لا يجب على المشترى الدفع، إلى الامر **وفى شرح الطحاوى :** فلو نهى الوكيل الموكل عن قبض الثمن صح نهيه ، ولو نهى الموكل الوكيل عن قبض الثمن لا يصح نهيه غير أن المشترى لو نقد إلى الموكل يبرأ عن الثمن استحسانا .

١٧٨٢١ :- **وفى الذخيرة :وفى المنتقى:** ابن سماعة عن محمد رجل دفع إلى رجل ثوبا فقال : بعه فباعه ولم يقبض الثمن حتى لقى الامر وقال : خذ هذا ثمن ثوبك من فلان و أنا أقضيك عنه فقضاه عنه ثمن الثوب قال : هو متطوع و لا يرجع على المشترى بشىء ، ولو كان قال اقضيك عنه على أن يكون المال الذى على المشترى لى لم يجز ذلك ورجع بما أعطاه يعنى الوكيل على الموكل بما أعطاه وكان المال على المشترى على حاله يقبضه منه الوكيل فيدفعه إلى الامر، ولو أن الوكيل باع صاحب الثوب عرضا بدراهم مثل وزن تلك الدراهم التى له على مشترى الثوب ثم قال له : اجعل هذه الدراهم قضاء مالك على فلان ولم يقل على أن مالك على فلان فهو جائز وهو مؤدى عن فلان متطوع بذلك .

١٧٨٢٢ :- **وفيه** أيضا عن أبى يوسف رجل أمر رجلا أن يبيع عبده فباعه بألف درهم ودفع الوكيل ألف درهم من عند نفسه إلى مولى العبد ، قال : لا يكون متطوعا **وفيه أيضا:** قال ابن سماعة سمعت أبا يوسف يقول فى رجل دفع إلى رجل متاعا يبيعه فباعه نسيئة فقال له رب المتاع : إن رأيت أن تتأدى من عندك فافعل ثم توى المال على مشترى العبد فإنه يرجع على رب المال بما أداه إليه .

م : نوع آخرفى إقرار الوكيل بالبيع على موكله بما يوجب براءة المشترى وفى إقرار الموكل على الوكيل بما يوجب براءة المشترى

١٧٨٢٣ :- الأصل فى هذا النوع أن الوكيل بالبيع متى أقر على موكله بما يوجب براءة المشترى عن الثمن وكذبه الموكل فى ذلك ينظر ، إن كان ما أقر به الوكيل على الموكل شيئا لو أقر به الوكيل بذلك على نفسه صحّ إقراره وبرئ المشترى عن الثمن ولم يضمن الوكيل شيئا ، فإذا أقر على موكله كان كذلك، وإن كان ما أقر به على الموكل شيئا لو أقر به الوكيل على نفسه صح إقراره ويبرأ المشترى عن الثمن عند أبى حنيفة و محمد : وضمن للآمر مثل ذلك ، وعند أبى يوسف لا يبرأ المشترى فإذا أقر على الموكل كان ذلك .

١٧٨٢٤ :- قال محمد : رجل وكل رجلا بأن يبيع عبده بألف درهم فباعه وسلمه إلى المشترى ثم أقر البائع أن الآمر قد قبض الثمن وجحد الآمر فالمشترى يبرأ عن الثمن عندهم ثم يحلف الوكيل بالله لقد قبض الآمر الثمن ثم إذا حلف الوكيل يحلف على البتات بالله لقد قبض الآمر الثمن ، وان كان هذا حلفا على فعل الغير فإن حلف برئ وإن نكل ضمن الثمن للآمر ، ولو أقر الوكيل أن الآمر استقرض ألفا من المشترى ، أو اغتصب منه الفا قبل الشراء برئ المشترى من الثمن وضمن الوكيل الثمن للآمر فى قياس قول أبى حنفية و محمد وفى قياس قول ابى يوسف لا يبرأ المشترى عن الثمن ، ولو أقر أنه أبرأ المشترى عن الثمن كان براءة المشترى عن الثمن وضمان مثل ذلك للآمر على الاختلاف وكذا إذا شهد .

١٧٨٢٥ :- وإذا عرفت هذا فيما إذا أقر الوكيل بالغصب والاستقراض على نفسه قبل الشراء فكذلك إذا أقر على موكله بذلك ثم يحلف الموكل ههنا عند أبى حنيفة و محمد فان أبى برئ الوكيل وإن حلف ضمن الوكيل ، ولو أقر أن

الامـر اغتـصبه من المشترى أو استقرض منه الف درهم بعد الشراء كان القول قوله مع يمينه فاذا ثبت هذا فيما إذا اقر على نفسه فكذا فيما إذا على موكله بذلك .

١٧٨٢٦ :- ولو أقر الوكيل أن الموكل جرح المشترى يوم الشراء أو قبله جـراحة أرشهـا ألف حـال يـريد أنه إذا كان عمدا حتى يكون الأرش فى ماله ويكون حالا فهو كالإقرار بالإبراء سواء أقر أنه جرحه قبل البيع أو بعد وقوع البيع فيكون على الاختلاف الذى قلنا فيما إذا أقر على موكله بالابراء ، وكذلك لو كان المشترى امرأة فأقر الوكيل أن الموكل تزوجها على ألف مثل الثمن ودخل وأقرت المرأة وأنكر الامر كان الجواب فيه كالجواب فى فصل الجراحة وكان هذا بمنزلة الإقرار بالإبراء .

١٧٨٢٧ :- إذا ثبـت هـذا فيما إذا أقر الوكيل على نفسه فكذا فيما إذا أقر بـذلك عـلى موكله ، وكذلك لو أقر الموكل أن الامر استأجر المشترى بمال هو مثل الثـمـن وأوفـاه الـمشتـرى عـمـلـه حتـى صار الثمن قصاصا بالأجر كان الجواب فيه كـالجواب فى فصل الجراحة ، وكذلك لو أقر الوكيل على الامر أنه اشترى مائة دينار من المشترى وانه قبض منه الدنانير كان الجواب فيه كالجواب فى فصل الإجارة .

١٧٨٢٨ :- قـال محمد **فـى الجامع :** جـارية بيـن رجلين وكل أحدهما صـاحبـه ببيـعهـا فبـاعهـا بألف درهم فاقر الشريك الاخر أن البائع قد قبض الثمن من الـمشترى وادعاه المشترى وأنكر البائع ذلك ، فقد برئ من حصة الامر المقر أما لا يبرأ المشترى عن النصف الذى هو حصة البائع ثم يحلف الامر المقر بالله ما قبض ما ادعـاه الامـر فـإن حـلف فـلا شـئ عليه ، وإن نكل لزمه تسليم نصيب الامر فإن كان الـمـأمـور هو الذى أقر على الامر أن الامر قبض الثمن من المشترى وصدقه المشترى وأنكـر الامـر فالمشترى يبرأ من نصف الثمن أيضا ، ويأخذ البائع من المشترى ذلك الـنـصف ولا يسـلـم لـه بل يشاركه الامر فيه ، ثم قال فى بعض روايات هذا الكتاب: ويستـحـلف شـريكه بالله لقد قبض ما ادعى ومراده من هذا وجوب الثمن على البائع وهـو الـمأمور يعنى لشريكه الامر أن يحلف المأمور بالله لقد قبضت من المشترى ما

ادعيت فإذا حلّف المأمور فإن حلف برئ عن دعوى الآمر وكان ما قبض بينهما فإن نكل عن اليمين صار مقرا أن شريكه لم يقبض شيئا من الثمن وأن نصيبه إنما يوفى بإقراره السابق فصار مستهلكا على الآمر مابقى من حقه وهو ربع الثمن فغرم ذلك ، وفى بعض روايات هذا الكتاب قال : ويستحلف شريكه بالله ما قبض ما يدعيه شريكه ولا شيئا منه ومراده من هذا وجوب الثمن فإن حلف كان الباقى بينهما وإن نكل كان الباقى للمأمور خاصة ، وفى بعض روايات هذا الكتاب قال: يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهذا هو الصحيح .

١٧٨٢٩ :- وكذلك لو أمر رجل غيره ببيع عبد له فباع وأقر الوكيل أن الموكل قبض الثمن وصدقه المشترى وأنكر الموكل فالمشترى يبرأ عن اليمين وللموكل أن يستحلف الوكيل فان حلف لا شيء عليه وإن نكل لزمه .

نوع آخر فى إبراء الوكيل بالبيع المشترى عن الثمن وفى هبة الثمن له وفى وقوع المقاصة بين الثمن وبين دين الوكيل أو الموكل وفى إقالة الوكيل البيع مع المشترى

١٧٨٣٠ :- قال محمد : الوكيل بالبيع إذا أخر الثمن عن المشترى أو أبرأه منه أو قبل الحوالة أو قضى الزيوف وتجوز به **وفى التجريد** : أو أخذ به عوضا أو صالحه على شئ . **م :** جاز وضمن الثمن للآمر وهو قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف : لا يجوز هذه التصرفات ، وأجمعوا على أن الثمن إذا كان عينا فوهب الوكيل عن المشترى أنه لا يصح ، وكذلك لو كان الثمن دينا فقبضه الوكيل ثم رهنه من المشترى لا يصح بالإجماع ، **وفى الذخيرة:** الموكل بالبيع إذا أبرأ المشترى عن الثمن صح الإبراء ، وهذا مذهب أصحابنا ، وبعض مشايخنا قالوا : لا يصح الابراء ولا نأخذ به ، والبائع إذا ابرأ الموكل عن الثمن صح الإبراء والجواب فى الهبة يكون كذلك على قياس الإبراء ولكن هذا الجواب يخالف أصول أصحابنا .

١٧٨٣١ :- **م** : وإذا قال الوكيل بالبيع مع المشترى : صحت الإقالة وسقط الثمن عن المشترى عند أبى حنيفة و محمد : ولكن إنما تنفذ الإقالة فى حق الوكيل والمشترى لا فى الموكل حتى لا يعود العين إلى ملك الموكل ، وعلى قول أبى يوسف لا يسقط الثمن عن المشترى بالإقالة .

١٧٨٣٢ :- وإذا دفع الرجل إلى رجل جارية وأمره ببيعها فباعها المأمور من رجل له على الامر دين ألف درهم وسلم الجارية إليه فالبيع جائز ويصير الثمن قصاصا عندهم جميعا ، وإن كان الوكيل باعه من رجل له على الوكيل دين ألف درهم فإن الثمن يصير قصاصا بدين الوكيل عند أبى حنيفة و محمد، خلافا لأبى يوسف ، **وفى الصغرى** : ثم وقوع المقاصة إن كان دين المشترى على الموكل وهو مثل الثمن صار قصاصا إجماعا . **م** : وإن كان الوكيل باعه من رجل له على المأمور وعلى الامر دين صار الثمن قصاصا بدين الامر ولا يصير قصاصا بدين المأمور حتى لا يرجع الامر على المأمور بشئ من الثمن .

١٧٨٣٣ :- **وفى نوادر ابن سماعة** عن أبى يوسف: أنه لا تقع المقاصة بين دين الموكل وبين الثمن إذ ليس للموكل ولاية مطالبة المشترى بالثمن فيتأمل عند الفتوى.

١٧٨٣٤ :- **وفى السغناقى:** ثم ما ذكره شيخ الإسلام يصير حيلة فى موضعين : أحدهما إذا كان لرجل على رجل دين فلا يؤديه فيوكل الدائن الغير فى شراء عين من مديونه ، فاذا اشترى يقع المقاصة بين دين الوكيل على البائع وبين دين وجب للبائع على الوكيل ثم الوكيل يأخذ الثمن من مؤكله ، والثانى: أن يوكل رب الدين غيره بالشراء من المديون فيقع المقاصة بين الموكل وبين ما وجب على الوكيل .

١٧٨٣٥ :- **م** : **وفى المنتقى:** رجل باع دار رجل وأجاز المالك البيع أو كان البائع وكيلا فقال المشترى: اشتريتها بالفين ، وقال الوكيل : بعت بالألف فالمشترى يغرم ألفا والوكيل يغرم ألفا فى قول أبى حنيفة و محمد ، وقال أبو يوسف على المشترى ألفان ، ولو أقر الوكيل قبل المشترى، فقال : بعتك بالف وقال

المشترى اشتريت بألفين فعلى المشترى ألفان فى قول أبى حنيفة .

١٧٨٣٦ :- **وفى الخانية** : الوكيل بالبيع إذا باع من رجلين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بالثمن ، ثم إن الوكيل بالبيع أبرأ أحدهما ضمن الوكيل كل المال للامر ، ثم يرجع الوكيل على الاخر بخمسمائة .

م : نوع اٰخر فى الخيار فى الوكالة

١٧٨٣٧ :- قال محمد فى الزيادات : فى رجل أمر رجلا أن يبيع عبده وأمره أن يشترط الخيار للامر ثلاثة أيام فباعه ولم يشترط الخيار لم يجز البيع **وفى الفتاوى العتابية :** يتوقف على إجازة المالك، **م :** قال : ولو كان الأمر أمره بالبيع مطلقا فباع وشرط الخيار للامر و للاجنبى صح ، **وفى نوادر هشام** : سألت محمدا عن رجل وكل وكيلا ببيع جارية ، وقيمتها ألف درهم فباعها بألف درهم ، والوكيل بالخيار ثلاثا ، فزادت قيمتها فصارت ألفى درهم فليس له أن يمضى البيع، وقال أبو حنيفة : له ذلك ، وكذلك إن كانت الجارية حاملا ، فولدت بعد البيع ولدا يساوى ألف درهم ، وكذلك إن أثمر النخيل فالحاصل أن على قول محمد لا يجوز للوكيل إمضاء العقد إلا إذا كانت قيمتها وقت الامضاء ووقت البيع قريبا من الثمن بما يتغابن الناس فيه ، وإن سكت الوكيل فى هذه الصورة حتى مضت مدة الخيار فالبيع باطل فى قول أبى حنيفة ، وفى قياس قول أبى يوسف البيع جائز .

١٧٨٣٨ :- **وفى الخانية** : ولو كان هذا البائع وصيا كان قول أبى حنيفة كقولهما ، ولو مات الموكل قبل مضى مدة الخيار والوكيل وارثه ، قال محمد : بطل البيع ، وقال أبو حنيفة : لا يبطل ، والوكيل بالبيع إذا باع أنه بالخيار ثلاثة أيام ، فمات الوكيل أو الموكل فى مدة الخيار تم البيع فى قول أبى يوسف، وقال زفر إن مات الوكيل يتم البيع وإن مات الموكل ينتقض .

١٧٨٣٩ :- وصى اليتيم أو أبوه إذا باع جارية اليتيم على أن الوصى

بالخيار ثلاثة أيام فمات الوصى فى مدة الخيار تم البيع ، ولو مات اليتيم أو أدرك فى مدة الخيار تم البيع عندنا ، وقال زفر : إن مات اليتيم ينتقض، **وفى الحاوى** : تم البيع وبطل الخيار عند أبى يوسف والحسن ، وقال زفر : إن مات الوصى أو أدرك اليتيم تم البيع ، فان مات اليتيم فى الثلاث انتقض البيع .

١٧٨٤٠ :- وفى الخانية : ولو باع الأب أو الوصى شيئا لليتيم على أنه بالخيار ثلاثة أيام فبلغ الصبى فى مدة الخيار ذكر **فى الزيادات** أن على قول أبى يوسف يتم البيع ويبطل الخيار ، وقال محمد : إن رد اليتيم ينتقض البيع وإن أجاز جاز سواء كان فى مدة الخيار أو بعدها ، وعن محمد فيها ثلاث روايات أحدها هذه ، والثانية ما روى ابن سماعة أنه ينتقل العقد إلى اليتيم بصفته ، والصحيح من قول محمد ما ذكر فى الزيادات أن العقد يبقى موقوفا على إجازة الصبى ، ويكون الثابت له خيار الاجازة فى العقد الموقوف حتى لا يتوقف بوقت .

١٧٨٤١ :- ولو باع المكاتب عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم عجز المكاتب تم البيع ويطل الخيار كما لو باع أوجن ، وكذا العبد المأذون إذا باع على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم حجر عليه المولى فى مدة الخيار ، قال محمد : لا يبطل خيارة ولو أجاز البيع لا يجوز، وكذا لو مات العبد لا يتم البيع ، ولو مضت مدة الخيار والعبد جن جاز البيع ، ولو أجاز المولى بيعه إن لم يكن على العبد دين جاز ، وإن كان عليه دين لا يجوز إلا أن يقضى الدين .

١٧٨٤٢ :- ولو وكله بأن يشترى له غلاما فاشترى له غلاما يساوى ألفا ، فالوكيل بالخيار فراجعت قيمة الغلام إلى خمسمائة فى مدة فاختار الوكيل الغلام لم يلزم الامر ، **وفى الخانية :** كان الغلام للوكيل فى قول محمد ، وكذا فى قول أبى حنيفة ، **وفى جامع الفتاوى:** فان كان الذى وكله بالبيع لم يمض فى الأيام الثلاثة حتى مات الذى وكل الوكيل فصار الوكيل وارثه ، قال محمد : البيع باطل، **م :** الوكيل بشراء عبد بغير عينه إذا اشترى عبدا به عيب قد علمه الموكل ولم يعلم

الـوكيـل فليس للوكيل أن يرده بالعيب ، **وفـى الفتاوى الغياثية :** ولو رأى جارية ثم أمره بشرائها فليس لهما خيار الرؤية .

١٧٨٤٣ :- **م :** الـوكيل بشراء عبد بعينه إذا اشترى عبدا قد رآه الموكل ولـم يره الوكيل فليس للوكيل خيار الرؤية ولا للموكل فاشتراط الخيار فى الوكالة بـاطـل حتى أن من قال لاخر : انت وكيلى فى طلاق امرأتى على أنى بالخيار ثلاثة أيام أو على أنها بالخيار ثلاثة أيام فالوكالة جائزة والشرط باطل .

١٧٨٤٤ :- **وفـى الـفتـاوى الخلاصة :** رجـل أمـر اٰخـر بـالشراء بشرط الخيار فاشترى الوكيل بغير خيار أو شرط الخيار لنفسه لزم المشترى .

م: نوع اٰخر فى الوكيل بالبيع إذا باع بعض ما وكل ببيعه أو جميعه متفرقا

١٧٨٤٥ :- قـال مـحـمـد : فاذا وكل الرجل رجلا بعدل زطى أو جراب هـروى يبيـعه له، فهذه المسألة لا يخلو من ثلاثة أوجه ، إما أن يبيع ثوبا حتى أتى على جـميـع الـعدل أو يبيع العدل جملة أوباع ثوبا ثوبا لاغير، فان باع العدل جملة صفقة واحدة إن باع بمثل قيمته أو باقل بحيث يتغابن الناس فى مثله يجوز فى قولهم جميعا وإن بـاع بـأقـل مـن قيمته بحيث لا يتغابن فى مثله فالمسألة على الاختلاف، فأما إذا بـاع ثـوبـا ثوبا حتى أتى على جميع العدل فان كان ثمن ما باع بصفقات متفرقة يبلغ ثـمـن جـميـع الـعـدل إن بـاع العدل جملة أو أقل من ثمن الكل أو باع جملة بحيث يتـغـابـن الـنـاس فى مثله فانه يجوز عندهم جميعا ، كما لو باع العدل جملة بأقل من قيـمته بما يتغابن الناس فى مثله فأما إذا كان ثمن ما باع بصفقات متفرقة أقل من ثمن الـكـل لـو باع جملة بأقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس فى مثله لا يجوز على قول أبـى حـنيـفة ،كما لو باع العدل جملة بأقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس فى مثله ، فـأمـا عـلـى قـولهما اختلف فيه المشايخ ، قال بعضهم بانه لا يجوز كما لوباع الكل بـأقـل مـن قيـمته بحيث لا يتغابن الناس فى مثله، ومنهم من قال : يجوز على قولهما،

فأما إذا باع ثوبا واحدا ولم يبع الباقى ذكر أن على قول أبى حنيفة يجوز، سواء أضر بالباقى ضررا لا يتغابن الناس فى مثله، وعلى قولهما إن كان لا يضر بالباقى أو أضر بالباقى ضررا يتغابن الناس فى مثله ، بأن كان يدخل تحت المقومين يجوز ، وإن كان لا يتغابن الناس فى مثل ذلك لا يجوز .

١٧٨٤٦ :- وهذا الذى ذكرنا فى الثياب ، فاما إذا أمره ببيع مكيل أو موزون فى وعاء واحد فباع البعض ولم يبع الباقى فانه يجوز عندهم جميعا .

١٧٨٤٧ :- قال محمد فى الجامع الصغير عن أبى حنيفة فى رجل أمر رجلا أن يبيع عبده فباع نصفه أو عشره جاز ، وقال أبو يوسف و محمد : لا يجوز إلا أن يبيع الباقى قبل أن يختصما ، **وفى الخانية :** ولو باع نصفه من رجل ثم باع النصف الاخر من رجل آخر جاز عندهم ، **وفى الفتاوى العتابية:** وإن كان شيئا لا يضره التبعيض جاز بيع البعض بالاتفاق .

١٧٨٤٨ :- **م : وفى المنتقى:** قال أبو حنيفة : الوكيل ببيع العبد إذا باع نصفه فبيعه موقوف على بيع النصف الاخر إن باع جاز وإلالم يجز، **وفيه أيضا :** الوكيل ببيع جاريتين مغنيتين بالألف إذا باع إحداهما بخمسمائة أو أقل أو أكثر لم يجز إلا أن يبيع الأخرى بتمام الألف أو أكثر فى قول ابى حنيفة وأبى يوسف، وقال زفر: إن باع إحداهما بحصتها يجوز ، **وفى الفتاوى:** ولو أمر ببيع عبدين فباع احدهما بمثل قيمته أو باكثر جاز وإلا لم يجز .

١٧٨٤٩ :- **م : وفى نوادر هشام** قال : سألت محمدا وقلت إن أمرت رجلا أن يبيع عبدا لى بألف درهم فباع لى نصف العبد بألف درهم إلا درهما ؟ قال لا يجوز.

١٧٨٥٠ :- **وفى الخانية :** وكل رجلا ببيع عبده بألف فباع نصفه بألف جاز فى قول أبى حنيفة ، وعن محمد أنه قال : يجوز و قد أحسن، وإن باع نصفه بالف درهم، إلا درهما وكر حنطة بطل ، وإن باع العبد بألف وكر من طعام بعينه كان الامر بالخيار إن شاء أبطل البيع كله وإن شاء أجاز البيع ويصير الكر للوكيل وعليه حصته من قيمته العبد وإن باعه بألف ثم زاده المشترى كرا بعينه أو بغير عينه

جاز من غير خيار والكر للآمر .

١٧٨٥١ :- رجلان وكلا رجلا ببيع عبد لهما فباع الوكيل نصفه وقال: هو نصف فلان فهو جائز وإن لم يبين عند البيع أيّ النصفين يبيع جاز بيعه فى نصف شائع للآمرين فى قياس قول أبى حنيفة ولا يجوز فى قول صاحبيه .

١٧٨٥٢ :- **وفى المنتقى:** عن محمد رجل وكل رجلا أن يبيع عبدا له بألف درهم فباع نصفه بألف درهم ثم باع النصف الآخر بمائة دينار قال : جاز بيع النصف الأول ولا يجوز بيع النصف الثانى ولو باع العبد كله بألف درهم وبمائة دينار جاز .

نوع آخر فى الوكيل يزيد فى المبيع

١٧٨٥٣ :- بشر فى نوادره عن أبى يوسف رجل أمر رجلا أن يبيع عبدا له بألف درهم فباعه بألف درهم كما أمره وقبض الثمن ثم زاده فى المبيع ثوبا فالزيادة جائزة ولا حصة للثوب عن الثمن ، فإن وجد المشترى بالثوب عيبا فرده كان على البائع حصته عن الثمن فى ماله وإن لم يجد بالثوب عيبا ولكن وجد بالعبد عيبا فرده بحصته من الثمن يرجع الوكيل على الآمر بالألف كلها ويكون له حصة ثوبه من الثمن ، وإن باعه بغير أمره وزاده ثوبا فبلغ المولى البيع والزيادة فأجاز ذلك ، قال: الثمن بينهما على قيمة العبد والثوب فإن لم يعلم بالزيادة فالألف كلها لرب العبد .

١٧٨٥٤ :- **وفى الخانية :** رجل وكل رجلا ببيع عبده بألف درهم فباعه وقبض الثمن وسلم العبد إلى المشترى ثم إن الوكيل زاد للمشترى دارا جاز، وكانت الدار والعبد للمشترى، ويكون الوكيل متبرعا فى الزيادة ، وكان للشفيع أن يأخذ الدار بحصتها من الألف فإن استحقت الدار رجع المشترى على الوكيل بحصة الدار من الألف ، ولا يرجع الوكيل على الموكل بشئ وإن استحق العبد رجع الوكيل بجميع الألف على الموكل ثم يدفع الوكيل إلى المشترى ويبقى حصة الدار للوكيل.

م : نوع اٰخر في الوكيل بالبيع رد عليه العبد بالعيب

أكثر من مسائل هذا النوع قد مر في كتاب البيوع من هذا الكتاب

١٧٨٥٥ :- قال محمد : رجل وكل رجلا أن يبيع عبدا له فباعه فوجد به المشترى عيبا قبل القبض، فرده على الوكيل فقبله الوكيل فإنه يلزم الموكل بخلاف ما لو وجد به عيبا بعد القبض فرده على الوكيل فقبله الوكيل حيث يلزم الوكيل فصار الرد بالعيب قبل القبض نظير الرد بخيار الرؤية قبل القبض وبعده، فإن الوكيل بالبيع إذا باع ما وكل ببيعه من رجل لم يره ثم رآه قبل القبض أو بعده ورده بخيار الرؤية وقبله الوكيل فإنه يلزم الموكل .

١٧٨٥٦ :- **وفى الكافى:** ومن أمر رجلا ببيع عبده فباعه من رجل وسلمه وقبض الثمن أو لم يقبضه حتى وجد المشترى به عيبا لا يحدث مثله فرده بقضاء ببينة أوبإباء يمين أو بإقرار من المأمور فللمأمور أن يرده على الآمر وإن كان عيبا يحدث مثله فرده ببينة ، أو بإباء يمين فكذلك وإن رده بإقرار لم يرده على الآمر وأصله : ان الوكيل بالبيع والشراء هو الخصم فى العيب، لأنه من حقوق العقد فإن كانا لعيب لا يحدث مثله كالسن الزائدة أو الإصبع الزائدة ولا يحدث مثله فى هذه المدة رده القاضى بغير بينة ولا يمين ولا اقرار بعلمه يقينا بكونه عند البائع ومعنى شرط البينة والنكول والإقرار أن يثبته على القاضى أن هذا العيب قديم أم لا، وعلم أنه لا يحدث فى مدة شهر مثلا ولكن لا يعرف تاريخ البيع فاحتاج الى هذه الحجج ليظهر التاريخ .

١٧٨٥٧ :- ولو كان عيبا لا يعرفه إلا النساء أو الأطباء كالقرن فى الفرج ونحوه فقولهن وقول الطبيب حجة فى توجه الخصومة ، ولكن لا يثبت الرد بقولهن فيفتقر إلى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضى تاريخ البيع والعيب ظاهر لا يحتاج إلى شئ منها وهو رد على الموكل فلا يحتاج الوكيل فى رده الى خصومة : فأما إذا كان العيب مما يحدث مثله فإن رده ببينة فهو لازم للموكل ؛

لأن البينة حجة في حق الناس كافة فيثبت بها قيام العيب عند الكل فنفذ الرد على الموكل ، وكذا إن ردها بالنكول ، وإن رده بإقرار لزم المأمور، لأن الإقرار حجة قاصرة فظهر في حق المقر دون غيره وهو غير مضطر إليه ، لأنه يمكنه السكوت والنكول ، ولكن له أن يخاصم الموكل فيلزمه ببينة أو بنكوله وإن كان العيب لا يحدث مثله والرد بغير قضاء بإقراره لزم الموكل بلا خصومة في رواية ، وفي عامة الروايات ليس له أن يخاصم الموكل بل يلزم الوكيل .

١٧٨٥٨ :- **وفي الفتاوى العتابية:** قال : ولو وجد المشترى في المبيع عيبا قديما لا يحدث فرده على الوكيل بالقضاء بنكوله أو بإقرار الوكيل يلزم الامر وإن كان عيبا جاز أن يحدث من وقت القبض لزم الوكيل في الإقرار وله أن يخاصم الموكل وإن كان بغير قضاء لزم الوكيل في ذلك كله ، وروى أنه يلزم الامر في القديم بنكوله كالبينة فيما يحدث ويحلف الوكيل على العلم ، ولو حكم حكما يلزم الامر فيما لا يحدث بكل حال ويخاصم الامر فيما يحدث ، وعن محمد إذا رد على الوكيل بإقرار ، فهو كالإقالة في ذلك كله ويلزم الوكيل، وعن محمد إذا أقر الوكيل بإباقه قبل البيع ، أو بعده ، أو قبل الوكالة ورده عليه بإقراره لزم إلا إذا قال الموكل : بعه فإنه ابق أو قال : ابرأ عن إباقه فهو على الموكل .

١٧٨٥٩ :- **م :** الوكيل بالبيع إذا مات ووجد المشترى بالمبيع عيبا رده على وارث الوكيل أو وصيه ، ولو لم يكن له وارث ولا وصى رده على الموكل في رواية ، وفي رواية ينصب القاضي عليه وصيا حتى يرده عليه .

١٧٨٦٠ :- قال محمد في الجامع :رجل أمر رجلا بأن يبيع عبدا له ودفع اليه فقال : بعت من فلان بألف درهم وقبضت الثمن فهلك عندى أو قال: دفعته إلى الامر وكذبه الامر في البيع ، أو أقر بالبيع ولكن أنكر قبض الثمن فالقول قول الوكيل في براء ته ، وبراء ة المشترى فإن وجد المشترى بالعبد عيبا فرده على الوكيل بقضاء فالوكيل يضمن للمشترى الثمن من ماله ثم لا يرجع الوكيل بذلك على الامر ، ولكن القاضي يبيع العبد بما غرم الوكيل ، ثم قال في بعض روايات هذا الكتاب : القاضي

يبيع العبد و يوفى البائع ما غرم للمشترى ، وذكر فى بعضها ويوفى المشترى من ذلك الثمن الذى أداه إلى البائع فموضوع ما ذكر أنه يوفى البائع ما غرم للمشترى أن البائع وهو الوكيل غرم الثمن للمشترى من ماله، وموضوع ما ذكر أنه يوفى المشترى من ذلك الثمن الذى أداه إلى البائع أن البائع لم يكن أدى بالثمن من ماله فيوفى من ثمن العبد للمشترى الذى أداه إلى البائع ، وإذا استوفى ثمنه فانتقص الثمن الثانى عن الثمن الأول كان النقصان على المشترى لا يرجع بذلك على أحد ، هكذا ذكر فى بعض الروايات ، وذكر فى بعض الروايات أن ذلك على البائع يرجع بذلك المشترى على البائع ولا يرجع البائع على أحد بذلك هو الصحيح وإن كان الثمن الثانى أزيد من الأول كانت الزيادة للموكل .

١٧٨٦١ :- قال محمد **فى الجامع** أيضا : رجل باع عبده من رجل وسلمه إليه فوكل رجلا بقبض الثمن فقال الوكيل : قد قبضته ودفعته ، أو قال : ضاع عندى وجحد الموكل ذلك كان القول قول الوكيل مع يمينه على ذلك ، فلو وجد المشترى بالعبد عيبا فأراد أن يرده لم يكن له أن يرجع بالثمن لا على البائع ، ولا على الوكيل فإن رده على البائع باعه القاضى وأوفى المشترى الثمن قال مشايخنا ، العبد يباع فى هذا الفصل برضاء البائع فى قول أبى حنيفة فان فضل شيء من الثمن الثانى على الثمن الأول كان للبائع وإن نقص لم يكن على البائع ولا على الوكيل بنقص الثمن سبيلا وليس للمشترى عند الرد بالعيب أن يرجع على الوكيل بقبض الثمن بشيء من الثمن الذى أداه إلى الوكيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث يرجع عليه المشترى عند الرد بالعيب بالثمن .

١٧٨٦٢ :- قال محمد **فى الجامع** : أيضا : رجل دفع إلى رجل جارية وأمره ببيعها فقال المأمور للامر بعد ذلك ، قد بعتها من فلان بألف وقبضت الثمن ودفعت اليك أو قال : ضاع منى وصدقه المشترى وكذبه الموكل فقال : ما قبضت له أصلا فالقول قول الوكيل والجارية للمشترى ثم قال محمد : فى بعض رواية هذا الكتاب ولا يمين عليه، وفى بعض النسخ وعليه يمين، فإن وجد

المشترى بالجارية عيبا فردها على الوكيل ورجع على الوكيل بالثمن لا يرجع الوكيل على الامر بشئ ولكن القاضى يبيع الجارية فيوفى المأمور ما أدى الى المشترى من ثمنها فإذا باع القاضى الجارية وأدى الوكيل ما دفع إلى المشترى ففضل منه شئ فالقاضى يدفعه إلى الموكل ، وان نقص من الثمن شئ لم يرجع على الموكل بالزيادة هذا الذى ذكرنا إذا انكر الموكل البيع وقبض الثمن ، فاما اذا أقر ان الموكل باع وقبض الثمن إلا أنه أنكر أن يكون دفعه اليه أو هلك عنده ثم وجد المشترى بالجارية عيبا وردها على الوكيل وأخذ من الوكيل الثمن كان للوكيل أن يرجع به على الامر وتكون الجارية للامر ، هذا الذى ذكرنا كله إن كانت الجارية مدفوعة إلى الوكيل، ولو لم يكن الموكل دفع الجارية إلى الوكيل وباقى المسألة بحالها من إقرار الوكيل أنه باعها وقبض ثمنها وضاع عنده وصدقه المشترى وكذبه الموكل لم يجز هذا على الامر ويقال للمشترى : إن شئت فادفع ألفا آخر واقبض الجارية وإن شئت فانقض البيع فإن اختار أخذ الجارية وأدى ألف درهم وأخذ الجارية من الامر فالمشترى يرجع على الوكيل بألف درهم .

١٧٨٦٣ :- **وفى المنتقى**: الوكيل بالبيع إذا باع العبد بألف درهم كما أمره الموكل وتقابضا وهلك الثمن عنده أو دفعه إلى الامر، ثم ادعى المشترى بالعبد عيبا يحدث مثله وأنكر البائع وهو الوكيل وأقر الامر به لم ينقض البيع بإقرار الامر ولم يلزم الامر ولا البائع شئ ، وكذلك لو حدث عند المشترى عيب آخر وأراد المشترى إن يرجع بنقصان العيب فإن ادعى المشترى الشراء على الوكيل وأنكر الوكيل ذلك وأقر به الامر فجعل القاضى العهدة على الامر وتقاصا ، ثم ادعى الوكيل إلى تصديقهما فعهدة الجواب تنتقل من الموكل إلى الوكيل وبرئ الموكل منهما ، فإن ادعى المشترى بعد ذلك عيبا قد دله البائع وجحد البائع أن يكون دله بها وحلف على ذلك وصدق الامر المشترى بما ادعى من العيب فلا خصومة بين المشترى وبين الامر .

١٧٨٦٤ :- **وفى الخانية**: رجل وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها

الـوكيـل فـظهـر فيها قطعة أرض موقوفة فأراد المشترى أن يردها على الوكيل فأقر الوكيل بذلك كان له أن يردها على الوكيل ثم الوكيل لا يرد على موكله .

١٧٨٦٥ :- **وفى الكبرى** : ليس للوكيل أن يرجع على موكله لو أنكر موكله ذلك ، **الخانية** : وإن ردت على الوكيل بالبينة ، **وفى الكبرى** : أو بإباء اليمين، **الخانية :** كان لـلوكيل أن يردها على الموكل وهو الرد بالعيب ثم هل يفسد العقد فى الباقى؟ قال بعضهم : يفسد ، وقال عامة المشايخ : لا يفسد البيع فى الباقى وهو الصحيح .

١٧٨٦٦ :- ذكر **فـى الـمنتقى:** أنـه لـو جـمع بين ملك ووقف وباعها صفقة واحدة جاز بيع الملك قال: ولو جمع بين ملك ومسجد إن كان مسجد عام فسد البيع فى الملك وإن كان مسجدخاص لا يفسد .

الفصل الثانى عشر

فى التوكيل ببيع العبد من نفسه وفى توكيل العبد بشراء نفس العبد

١٧٨٦٧ :- والأصل فيه أن يعتبر بيع العبد من نفسه بإعتاقه على كل حال ولا يقع الشراء للعبد إلا بالتنصيص عليه ؛ لان بيع العبد من نفسه لما كان إعتاقا فالعبد لما وكله بشراء نفسه من مولاه، فقد وكله بقبول الإعتاق وقول البائع لغير العبد : بعتك هذا تمليك بحكم الظاهر وقبول المخاطب جواب لما أوجبه المالك وكان تمليكا من حيث الظاهر فلا يصلح لأداء ما أمره الامر وهو العبدإلا أن يصرح بالإضافة إلى العبد .

ومما يتصل بمثل هذا الفصل توكيل الرجل عبد غيره بشراء نفسه من مولاه لهذا الرجل

١٧٨٦٨ :- قال محمد **فى الجامع** : رجل وكل رجلا أن يبيع عبده من نفسه يعنى من نفس العبد بألف درهم فباعه من نفسه بألف درهم إلى القطاف أو إلى الحصاد والدياس فقبل العبد جاز وعتق العبد والألف على العبد إلى ذلك الاجل والمولى هو الذى يلى قبض ذلك من العبد ، والجواب فى الخلع والصلح عن دم العمد نظير الجواب فى الإعتاق .

١٧٨٦٩ :- ولو كان العبد هو الذى وكل رجلا فقال : اشترلى نفسى من مولاى بألف درهم إلى القطاف ففعل فهذا على ثلاثة أوجه (١) إما أن صرح الوكيل بأنى اشتريته لنفسى (٢)أو أطلق الكلام إطلاقا (٣)أو صرح أنه يشترى نفس العبد للعبد فأما إذا أضافه إلى نفسه فالشراء وقع للوكيل ولا يعتق العبد عليه وعليه قيمته لا يرجع بها على غيره ، وكذا إذا أطلقه إطلاقا صار مخالفا وأما إذا صرح أنه يشتريه للعبد وباقى المسألة بحالها فالعبد حر حين وقع الشراء ، والمشترى ضامن بقيمته يرجع بها على العبد ولا سبيل للمولىٰ على العبد ، ولو

كان هذا العبد مدبرا وباقى المسألة بحالها فالمدبر حرحين وقع الشراء ، سواء اشتراه المأمور مطلقا أو أضاف الشراء إلى نفسه أو إلى المدبر ، ولو كان سماه إلى القطاف فالمال إلى ذلك الأجل ، والمال فى هذه الوجوه كلها على المدبر ولا شئ على الوكيل من ذلك بكل حال ، هذا الذى ذكرنا إذا أضاف الوكيل الشراء إلى نفسه بأن أخبر المولى أن العبد وكله بشراء نفسه له، ثم قال: اشتريت منك هذا العبد بالف درهم الى القطاف فأما إذا أضاف الشراء إلى العبد بان قال للمولى: إن عبدك يستبيع نفسه منك بألف درهم إلى القطاف فبعه منه فباع يجوز ويعتق العبد وكان على العبد ألف درهم يقبضه المولى من العبد .

١٧٨٧٠ :- قال محمد : فى رجل قال للعبد الذى كان للغير : اشترلى نفسك من مولاك بألف درهم ، فقال العبد : نعم ، ثم ذهب إلى مولاه فاشترى نفسه فان قال له: بعنى نفسى بالف درهم فباعه وقبل العبد فهو حر وعليه ألف درهم والولاء للمولى ، وكذلك إذا أطلق الكلام إطلاقا فأما إذا أضاف الشراء إلى الامر بان قال للمولى بعنى نفسى لفلان بكذا ففعله وقبل العبد صح والعبد للامر والمال فى رقبة العبد يرجع بها على الامر ، ثم قال: ويرجع العبد بالثمن على الامر، ومعناه أنه يؤدى الثمن من كسبه إن كان له كسب ويرجع به على الامر إذا كان عليه دين ، ولو أراد البائع أن يحبس العبد حتى يأخذ الثمن لم يكن له ذلك فإن وجد الامر به عيبا فأراد خصومة البائع فإن كان ذلك العيب معلوما للعبد يوم اشترى نفسه لم يرد به وإن لم يكن العبد يعلم بذلك فله أن يرده به والذى يلى الخصومة منه فى ذلك العبد وكان له الرد من غير استطلاع رأى الأمر .

١٧٨٧١ :- ولو كان العبد اشترى نفسه للامر بألف إلى القطاف كان العقد فاسدا كما لو باشره الأمر بنفسه وصار قابضا بنفس الشراء اعتبارا للفاسد بالصحيح ، فان مات العبد عقيب العقد ضمن الامر قيمته بالغة ما بلغت، وإن كانت قيمة العبد أكثر من الألف فان لم يمت العبد حتى استعمله البائع فى بعض

عمله فهذا منه نقض بالبيع حتى لو مات بعد ذلك يموت من مال البائع .

١٧٨٧٢ :- ولو كان العبد اشترى للآمر بالألف وعشرة إلى القطاف أو إلى أجل معروف والآمر كان أمره بالف فهو حرمتى وقع البيع ، قالوا : وهذه المسألة رواية أن الفضولى متى اشترى شيئا وهو من أهل أن ينفذ عليه ينفذ عليه ولا يتوقف وإن أضاف الشراء إلى المشترى له نصا وقد اختلف المتأخرون فى هذه المسألة وكان اختلافهم بناء على اختلافهم فى الروايات عن محمد .

١٧٨٧٣ :- **وفى الأصل** : إذا وكل الرجل رجلا ببيع العبد فباع الوكيل العبد من نفسه لا يجوز؛ لأن بيع نفس العبد من العبد إعتاق وليس ببيع ، ولو باع العبد من قريب العبد جاز .

الفصل الثالث عشر

فى بيان حكم وكيل الوكيل والمؤكل الأول والمؤكل الثانى معه

١٧٨٧٤ :- قال محمد فى الجامع الصغير فى الوكيل ببيع العبد إذا وكل غيره به ، فإن باعه الثانى والأول حاضر جاز ، وإن كان غائبا لم يجز ، وإن باعه رجل غير الوكيل فبلغ الوكيل وسلم المبيع فهو جائز ، وقال فى الوكيل بالشراء إذا وكل غيره به إذا اشترى الثانى والأول حاضر فهو لازم للآمر ،**وفى الإبانة :** وفى قول زفر لا يجوز ، وإن كان الأول حاضرا ، وفى قول ابن أبى ليلىٰ جاز بيع الثانى سواء كان بحضرة الأول أو لم يكن ، وسواء بين الثمن أو لم يبين ، **م :** ثم إذا باع أو اشترى بحضرة الأول حتى جاز فالعهدة على من ؟ لم يذكر محمد هذا الفصل فى الجامع الصغير ، وذكر البقالى فى فتاواه أن الحقوق ترجع إلى الأول ، **وفى حيل الأصل والعيون** : أن الحقوق ترجع إلى الثانى، ثم أن محمدا قال **فى الجامع الصغير** : إذا باع الوكيل الثانى بحضرة الوكيل الأول جاز ، ولم يشترط للجواز إجازة الوكيل الأول وهكذا ذكر فى وكالة الأصل فى موضع ، وذكر فى موضع آخر من وكالة الأصل وشرط اجازته فقال : إذا باع الوكيل الثانى والوكيل الأول حاضر أو غائب فأجاز ذلك الوكيل الأول جاز، حكى عن الكرخى أنه كان يقول ليس فى المسئلة روايتان ، ولكن ما ذكر مطلقا فى بعض المواضع أنه يجوز إذا باع بحضرة الأول محمول على ما إذا أجاز ، وكان يحمل المطلق على المقيد ، ولا يجعل فى المسئلة روايتان ، وإلى هذا ذهب عامة المشايخ ، ومنهم من يجعل فى المسألة روايتين ، وعلى هذا أحد وكيلى البيع والاجارة إذا أمر صاحبه بالبيع أو الاجارة ، فباع بحضرته فى رواية لا يجوز إلا باجازته ، وفى رواية يجوز من غير إجازته، وإن قدر الوكيل الأول للثانى ثمنا بأن قال: بعه بكذا فباعه الثانى بغيبة الأول فيه روايتان: فى رواية كتاب الرهن يجوز ، وعلى رواية كتاب الوكالة لا يجوز .

١٧٨٧٥ :- وذكر فى آخر وكالة الأصل إذا وكل الرجل رجلا فى خصومة أو تقاضى دين أو بيع أو شراء أو نكاح أو طلاق أو غير ذلك فليس للوكيل أن يوكل غيره، فإن وكل وفعل الثانى لم يجز ذلك إلا فى خصلة واحدة استحسنها وهو البيع والشراء إذا فعل الثانى بمحضر من الأول فإنه يجوز استحسانا ، والقياس أن لا يجوز قال الفقيه أبو بكر البلخى : استثنى محمد من جميع ما ذكر البيع والشراء فيكون ما عدا ذلك من التصرفات التى ذكرها من الطلاق والنكاح داخل تحت المستثنى منه ، فعلى هذ الوكيل بالنكاح أو الطلاق إذا وكل غيره ففعل الوكيل بحضرة الأول لا يجوز ، الوكيل بالبيع والشراء إذا وكل غيره ففعل الوكيل بحضرة الأول يجوز استحسانا .

١٧٨٧٦ :- وفى أول وكالة عيون المسائل: رجل وكل غيره أن يزوجه امرأة فزوجه رجل سوى الوكيل ، والوكيل حاضر فأجاز ذلك جاز وكذا البيع .

١٧٨٧٧ :- **وفى الخانية** : وذكر شمس الأئمة السرخسى أن العدل فى باب الرهن إذا وكل وكيلا ببيع الرهن ، فباع بحضرة العدل جاز عندنا خلافا لزفر، ولو كان العدل غائبا لا يجوز إلا أن يجيزه العدل بعد ذلك ، وكذا لو بين العدل الموكل ثمنا فباعه الوكيل بذلك الثمن جاز أما إذا كان بمحضر من العدل فهو يوافق رواية الجامع الصغير ، وإن كان بغير محضر من العدل وبين الثمن للوكيل بالبيع ، فوكل الوكيل غيره فباع الثانى بذلك الثمن ذكر فى رواية أنه يجوز كما ذكر فى كتاب الرهن ، وفى عامة الروايات لا يجوز وإن بين الثمن ما لم يجز المالك أو الوكيل الأول .

١٧٨٧٨ :- رجل وكل رجلا يطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيها لا يكون لهذا الوكيل أن يوكل لأن الناس يتفاوتون فى الخصومة ، والموكل رضى برأى الأول دون غيره وإن خاصم الوكيل الثانى والوكيل الأول حاضر جاز ، لأن الأول إذا كان حاضرايصير كأن الأول خاصم بنفسه .

١٧٨٧٩ :– رجل وكل رجلا بالخصومة وقال له : ما صنعت من شئ فهو جائز ، فوكل الوكيل بذلك غيره جاز توكيله ، ويكون الوكيل الثانى وكيل الموكل الأول لا وكيل الوكيل ، حتى لو مات الوكيل الأول أو عزل أو جنّ أو ارتد ولحق بدار الحرب لا ينعزل الوكيل الثانى ، ولو مات الموكل الأول أو جنّ أو ارتد ولحق بدار الحرب ينعزل الوكيل، ولو عزل الوكيل الأول الثانى جاز عزله .

١٧٨٨٠ :– **م** : ولو وكل رجلا أن يطلق امرأته أو يعتق عبده وطلق أو اعتق رجل سوى الوكيل والوكيل حاضر فأجاز لم يجز، قال ثمة : والخلع والكتاب مثل النكاح ، وروى بشر عن أبى يوسف فى فصل البيع والطلاق نظير ما روى ابن سماعة عن محمد ، وفى الخلع بخلاف ذلك فإن كان الامر قال للأول ما صنعت من شئ فهو جائز جاز للاول أن يوكل غيره ، وينفذ تصرف الوكيل الثانى على المؤكل الأول ، وكذلك إذا قال له الموكل الأول وكل من شئت وكل من احببت كان للاول أن يوكل غيره ويجوز فعل الوكيل الثانى على الموكل الأول والكلام فى هذا الفصل أظهر ، **وفى الخانية** : إذا لم يقل الموكل ما صنعت من شئ فهو جائز لا يملك التوكيل فإن وكل غيره فباع الوكيل الثانى بحضرة الأول جاز وحقوق العقد ترجع إلى الوكيل الأول عند البعض .

١٧٨٨١ :– **م** : ولو مات المؤكل الأول فى هذه الصورة بطلت وكالتها ، ولو أن الموكل الأول اخرج الوكيل الأول عن الوكالة فالثانى على وكالته ، وكذلك لو مات الوكيل الأول فالثانى على وكالته ، وهذه المسائل دليل على أن الوكيل الثانى وكيل الموكل الأول، لا وكيل الوكيل الأول وإن أراد الوكيل الأول أن يعزل الثانى هل له ذلك ، ذكر الخصاف فى أدب القاضى فى موضع أنه ليس له ذلك ، وهذا إشارة الى أن الثانى وكيل الموكل الأول ، وذكر فى موضع اخران له ذلك ، وهكذا ذكر فى المنتقى ، **وفى نوادر هشام** : بعض مشايخنا قالوا: الأول يملك عزل الثانى لا باعتبار أن الثانى وكيل الأول ، ولكن باعتبار أن

الموكل الاول اجاز صنع الاول وعزل الأول الثانى من صنعه .

١٧٨٨٢ :- **وفى نواد ر هشام** قال : سمعت محمدا يقول: رجل قال لاخر انت وكيلى فى اقتضاء دينى ووكل من شئت بذلك ، فوكل الوكيل بذلك رجلا ، فللوكيل الأول أن يخرج الثانى من الوكالة إذا شاء ، ولو قال أنت وكيلى فى اقتضاء دينى ووكل فلانا بذلك فوكله الوكيل بذلك لم يكن للأول أن يعز له، ولو قال للوكيل وكل فلانا إن شئت فوكله كان للوكيل أن يعزله .

١٧٨٨٣ :- وإذا وكل رجلا بأن يشترى له جارية وسمى نوعها أو ثمنها واجاز لـه ما صنع أو قال له وكل من احببت فوكل الوكيل رجلا اٰخر بذلك فاشترى الوكيل الأول جارية ، واشترى الثانى بعد ذلك جارية فالثانى مشترى لنفسه.

١٧٨٨٤ :- **وفى الخانية :** رجل دفع إلى رجل ألفا وأمره أن يشترى له بها جارية وقال ما صنعت من شئ فهو جائز ، فوكل الوكيل رجلا اٰخر بذلك ثم أن الامر عزل الوكيل الأول فاشترى الوكيل الثانى جاز شراء ه على المؤكل الأول علم الوكيل الثانى بعزل الوكيل الأول أو لم يعلم ، دفع الوكيل الأول الالف إلى الوكيل الثانى أو لم يدفع ، وكذا لو مات الوكيل الأول ثم اشترى الثانى جاز شراء ه على الموكل الأول .

١٧٨٨٥ :- ولو أن الموكل الأول أخرج الوكيل الثانى من الوكالة صح إخراجه ، كان الوكيل الأول حيا أو ميتا ، ولو عزل الوكيل الأول الثانى صح عزله لأن رب المال رضى بصنعه وعزل الثانى من صنعه .

١٧٨٨٦ :- ولو أن الوكيل الأول اشترى جارية قبل انعزاله، وقبل أن يشترى الوكيل الثانى جاز شراء ه على رب المال ، فإن اشترى الوكيل الثانى بعد ذلك كان مشتريا لنفسه علم بشراء الأول أو لم يعلم ، دفع الوكيل الأول المال إليه أو لم يدفع ، ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراء هما فى وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا ذكر فى النوازل .

١٧٨٨٧ :– **وذكر فى المنتقى** أنه إذا وكل رجلا بأن يشترى له جارية بألف درهم ، وأجاز صنعه فوكل الوكيل رجلا آخر أن يشترى للموكل جارية بألف درهم فاشترى كل منهما جارية ، ووقع شراء هما معا كانت كل جارية لمشتريها لا للآمر ، والفتوى على ما ذكر فى النوازل .

١٧٨٨٨ :– **وفى جامع الفتاوى** : ولو قال لآخر:بع عبدى ولم يسم الثمن ، فوكل غيره لا يجوز إلا إذا باع بمحضر من الأول وإن باع الثاني وقد سمى له الأول الثمن جاز ، وإن كان سمى المؤكل للوكيل الأوكل ثمنا والأول سمى للثانى ثمنايجوز ، وكذلك إذا أمر ان يشترى له غلاما سنديا بألف درهم فأمر هو غيره فاشترى يجوز ، ولو لم يسم الجنس ، ولم يسم الوكيل لآخر لا يجوز .

١٧٨٨٩ :– **وفى الفتاوى العتابية** : فإن كان الطالب غائبا أخذ القاضى من الوكيل الثانى كفيلا بنفسه ، ويخرج الأول من الوكالة ، وكذا لو فعل المطلوب ذلك بغير القاضى بمحضر الشهود جاز ، ووكيل الوكيل ينعزل بعزل الوكيل الأول ، ولا ينعزل بموته ، وإذا قامت البينة على الأول جاز القضاء على الثاني ويعتبر دين الموكل فى الشهادة دون الوكيل .

١٧٨٩٠ :– **م** : فإذا وكل رجلا ببيع أو شراء وقال له : إعمل فيه برأيك، فوكل الوكيل وكيلا ، وقال له: إعمل فيه برأيك لم يكن للثانى أن يوكل الثالث نص عليه فى كتاب الشفعة ، وذكر فى كتاب المضاربة إذا قال رب المال للمضارب : إعمل فيه برأيك فدفع المضارب المال إلى غيره مضاربة وقال اعمل فيه برأيك كان للثانى أن يدفع المال إلى غيره مضاربة ، فمن مشايخنا من قال: ما

١٧٨٩٠ :– أخرج عبد الرزاق فى مصنفه عن الثورى فى رجل قارض رجلا على الشطر ثم ذهب ذلك ، فقارض آخر على الربع ، قال : لا يدفعه إلا باذنه ، وإلا ضمن ، إلا أن يقول له : اعمل فيه بما أراك الله ، فقد أذن له حينئذ ، مصنف عبد الرزاق ، البيوع ، باب ضمان المقارض اذا تعدّى . ٢٥٤/٨ برقم ١٥١٢٠ .

ذكر فى المضارب يصير رواية فى الوكيل ، وما ذكر فى الوكيل يصير رواية فى المضارب، فعلى قول هذا القائل يصير فى المسألتين روايتان ، ومنهم عن قال بين المسألتين فرق ، وهو الأظهر .

١٧٨٩١ :- **وفى نوادر ابن سماعة** عن محمد رجل وكل رجلا ببيع عبده وأجاز أمره فى ذلك وجعل له أن يوكل غيره بذلك ، فوكل الوكيل رجلا ثم أن الوكيل الأول اشترى العبد من الوكيل الثانى جاز .

١٧٨٩٢ :- **وفى التجريد** : وليس للوكيل بالقبض أن يوكل غيره ، فإن فعل وقبض الثانى لم يبرأ الغريم من الدين ، فإن وصل إلى يدى الوكيل الأول برئ الغريم ، ولو هلك فى يدى الثانى لم يبرأ الغريم ، وضمن القابض للغريم ورجع الثانى على الأول بما ضمن ، ولو أن الموكل قال للوكيل ما صنعت فيه من شئ فهو جائز كان للوكيل أن يوكل بالقبض .

١٧٨٩٣ :- **وفى الظهيرية:** رجل أمر رجلا بأن يوكل له إنسانا بشراء شئ ، ففعل و اشترى الوكيل فإن الوكيل يرجع على المؤكل وهو المامور ، والمأمور على الامر ، أما لا يرجع الوكيل على الآمر عن محمد من قال لاخر أنت وكيلى فى اقتضاء دينى فوكل من شئت فوكل الوكيل رجلا ، فللوكيل أن يخرج الذى وكله ، لولو كان قال الموكل : وكل فلانا بذلك لم يكن للوكيل أن يخرج الثانى من الوكالة ، ولو قال وكل فلانا إن شئت فوكله فللوكيل أن يخرجه ولو قال للوكيل : ما صنعت من شئ فهو جائز صح توكيله وإذا وكل يملك عزل وكيله وبيع ما اشترى **وفى الفتاوى العتابية** : ولو وكله ببيع عبده وقال له إعمل برأيك فوكله الوكيل غيره فباعه الثانى من الأول لم يجز .

١٧٨٩٤ :- **م** : رجل دفع إلى رجل ألف درهم بضاعة يشترى له بها متاعا قد سماه ، وأن يوكل بذلك من أحب فدفعها الوكيل إلى رجل وأمره أن يشترى بها المتاع الذى أمره رب المال ففعل ذلك ، فللوكيل الذى دفع الدراهم يعنى للوكيل

الأول أن يقبض المتاع من المشترى وإن مات الوكيل الأول لم تبطل وكالة الثانى .

١٧٨٩٥ :- ولو أن رب المال حين دفع الدراهم قال: وكلتك أن تشترى لى بها كذا ، وأن توكل بذلك لى من أحببت ، فدفع الذى قبض الدراهم إلى رجل وقال : وكلتك لفلان بأن تشترى له بهذه الألف كذا فهذا وكيل رب المال ، وليس للذى دفع الدراهم أن يقبض المتاع من المشترى ، وكذلك لو دفع إليه الدراهم ، وقال وكلتك أن تشترى بهذا الألف لفلان كذا ، ولو لم يقل وكلتك لفلان ، وكذلك إذا قال وكلتك بأن تشترى بهذه الألف كذا ثم تصادقا أن المال لفلان ، وأنه انما وكله ليشترى لفلان ، وأن فلانا قد أمرأن يوكل من احب .

١٧٨٩٦ :- رجل قال لاخر : وكل فلانا بأن يشترى لى منك ما بدا لك فهو جائز ، وإذا قال وكل من شئت أن يشترى لى منك ما بدا لك لا يجوز .

١٧٨٩٧ :- رجل باع عبد رجل بغير أمره ثم أن صاحب العبد قال للمشترى : وكلتك ببيع هذا العبد ، وأن توكل بذلك من أحببت فوكل المشترى رجلا ببيع العبد فأجاز ذلك البيع كان جائزا .

الفصل الرابع عشر فی توکیل بعد توکیل بشئ واحد

وفی التوکیل بشراء شئ فی ملك الموکل شئ من ذلك يوم وکل

١٧٨٩٨ :- ذکر فی فتاوی أبی الليث قال الفقيه أبو بکر : رجل وکل رجلا ببيع عبد له ، ووکل آخر ببيع ذلك العبد أيضا فباع أحد الوکيلين العبد من رجل ثم باع الوکيل الآخر العبد من ذلك المشتری بأکثر من الثمن الأول قال: بيع الوکيل الثانی من المشتری جائز ، قال : لأن الوکيل الثانی لم يخرج عن الوکالة ببيع الأول ألا تری! أن الموکل لو باعه بنفسه ثم رد عليه بعيبه بقضاء قاض فالوکيل علی وکالته، **وفی الخانية :** فکذا هذا وبيع الثانی لا يکون فسخا لبيع الأول قصدا حتی لا يجوز الفسخ ، **وفی النوازل:** فإن قيل أليس بيع الثانی إقالة للأول فيما جازت إقالته بعد ما تم البيع ؟ قال : هو کالإ قالة وليس باقالة، **م :** وفی مسألة الاستشهاد رواية أخری بخلاف ما ذکرنا ما يأتی بعد هذا .

١٧٨٩٩ :- **وفی نوادر ابن سماعة عن محمد** : رجل وکل رجلا بقبض کل حق له ثم فارقه ، ووکل آخر بقبض کل دين له فقبض الوکيل الأول شيئا من الدين فليس للثانی أن يقبض من الأول ، ولو کان وکل الأول بقبض کل دين له ووکل الثانی بقبض کل شئ له فقبض الأول شيئا من الدين فللثانی أن يقبضه منه .

١٧٩٠٠ :- **وفی المنتقی :** رجل قال لغيره : وکلتك بقبض داری التی فی موضع کذا التی فی يد فلان فمضی الوکيل ، ثم وکل آخر بعده بمثل ما وکل به الأول فی قبض هذه الدار بعينها ، فإن کان الأول قد قبض الدار قبل توکيل الثانی فللثانی أن يقبض الدار من الأول ، وإن کان توکيل الثانی قبل أن يقبض الأول الدار فليس للثانی أن يقبض الدار من الأول ، قال والشئ بعينه لا يشبه ما ليس بعينه ألا تری أن رجلا لو وکل رجلا بقبض عبد له بعينه فی يدی رجل ، ثم

قبضه المولى ثم أودعه إنسانا آخر فللوكيل أن يقبضه .

١٧٩٠١ :- **وفى المنتقى** : رواية بشر عن أبى يوسف رجل وكل رجلا أن يشترى له شيئا سمى وبين جنسه وصفته من عبد أو دار أو فرس أو ما أشبه ذلك، وكان فى ملك الآمر شئ من ذلك يوم أمر فباعه ثم اشتراه المأمور للآمر لا يجوز، قال: وهذا على غير ما ملكه ، قال : ولو كان فى ملك المأمور فباعه ثم اشتراه فهو جائز على الآمر ، وإن كان الآمر امرأة فى عدة من يملك رجعتها لم يجز نكاحه إياها له ، وإن كان فى عدة من طلاق بائن جاز نكاحها إياه ، وقال: إلا أن يكون الطلاق لسوء خلقها أو كراهية وقت الأمر بالنكاح فليس يجوز تزويجه عليه إياها ، وروى هشام عن محمد مسألة النكاح والشراء على نحو ما روى بشر عن أبى يوسف .

١٧٩٠٢ :- قال محمد فى الأصل : وإذا وكل الرجل رجلا ببيع عبده ووكل آخر ببيع ذلك العبد فباع هذا من رجل وهذا من رجل آخر فإن علم الأول فهو له وإن لم يعلم الأول كان لكل واحد منهما نصفه بنصف الثمن ، ويخير كل واحد منهما ، وإن كان العبد فى يد أحد الوكيلين أو يد الموكل فهو سواء ، وإن كان فى يد أحد المشتريين هو أولى إلا أن يؤرخ الآخر شراء ه قبل شراء هذا ، ولم يذكر ما إذا باع الموكل من رجل وباع أحد الوكيلين من رجل آخر أو كان الوكيل واحدا باع الوكيل من رجل والموكل من رجل آخر ولا شك أنه إذا علم الأول كان الأول أولى، وروى ابن سماعة عن محمد أن المشترى بين المشتريين نصفان .

١٧٩٠٣ :- **وفى الإبانة** : إذا قال لرجلين أيكما باع لهذا فهو جائز، أو قال: إن باعه أحد هذين فهو جائز، فأيهما باع جاز، ولو قال : وكلت هذا أو هذا ببيعه بطل قياسا وصح استحسانا .

م : الفصل الخامس عشر

في عزل الوكيل وخروجه عن الوكالة حكما لا قصدا

١٧٩٠٤ :- وإذا جن الموكل فهو على وجهين: إن كان الجنون غير مطبق لا ينعزل الوكيل ، وإن كان مطبقا ينعزل ، وفى المسألة قياس واستحسانا، لكن اختلف فيها ألفاظ الكتب، ذكر فى بعض المواضع القياس والاستحسان فى المطبق فقال : القياس أن لا ينعزل ، وفى الاستحسان ينعزل، **وفى الخانية :** وذكر القياس والاستحسان فى الجنون المتطاول فى القياس لا تبطل الوكالة ، وفى الاستحسان تبطل وهو الصحيح .

١٧٩٠٥ :- **م :** قالوا : وما ذكر من الجواب فى الجنون المطبق محمول على ما إذا كانت الوكالة غير لازمة بحيث يملك الموكل العزل فى كل ساعة وزمان كالوكيل بالخصومة من جانب الطالب ، فأماإذا كانت الوكالة لازمة بحيث لا يملك الموكل عزله كالعدل إذا سلط على بيع الرهن وكان التسليط مشروطا فى عقد الرهن لا ينعزل الوكيل بجنون الموكل ، وإن كان الجنون مطبقا وهذا لفظ محمد فى هذا الفصل ، وإذا وكل الرجل وكيلا فى خصومة أو بيع أو شراء لو كان له أن يخرجه منه ثم ذهب عقل الموكل زمانا دائما فقد خرج الوكيل من الوكالة ، وهذا بمزلة الموت ، وأما إذا لم يكن له أن يخرج منه فلا تبطل .

١٧٩٠٦ :- **وفى جامع الفتاوى :** الموكل إذا جن جنونا مطبقا فالأصل فيه أن فى كل موضع له أن يرجع فيها الأمر كالبيع والطلاق ينعزل ، وما لا يمكنه الرجوع كالطلاق المعلق بالمشية والعتق المعلق بدخول الدار لا ينعزل .

١٧٩٠٧ :- **م :** وقد اختلفت الروايات فى حد الجنون المطبق روى عن

محمد أنه قدره بشهر ، ثم رجع وقدره بالسنة الكاملة ، وعن أبى يوسف أنه قدره بأكثر السنة ، **وفى الكافى** : وحد الجنون المطبق شهر عند أبى يوسف لأنه يسقط به الصوم ، وعنه أنه أكثر من يوم وليلة، لأنه يسقط به الصلوات الخمس عنه ، وعند محمد حول كامل وهو الصحيح .

١٧٩٠٨ :- **م** : وإذا عرفت تفسير المطبق فما دونه يكون غير المطبق، فأما إذا جن الوكيل فإن جن جنونا مطبقا وصار بحال لا يعقل العقد، **وفى الإبانة** : والبيع والشراء . **م** : يخرج عن الوكالة حتى لو باع أو اشترى لا يجوز فأما إذا كان بحيث يعقل العقد ، **وفى الإبانة** : والبيع . **م** :بأن كان جنونه فى شئ اٰخر فإنه يبقى وكيلا ولا ينعزل ، فرق بين هذا وبينما إذا جن الموكل جنونا مطبقا أو مستوعبا إلا أنه يعقل العقد ، **وفى الإبانة** : والبيع والشراء . **م** : فإنه ينعزل الوكيل عن الوكالة ، وإذا بقى الوكيل على وكالته فيما إذا كان يعقل العقد ، **وفى الإبانة** : والبيع والشراء **م** : فباع أو اشترى فى حال جنونه ذكر فى الأصل أنه يجوز قالوا : ما ذكر فى الأصل محمول على ما إذا رضى الموكل بذلك فأما إذا لم يرض لا يجوز تصرفه على الموكل .

١٧٩٠٩ :- **وفى السراجية**: إذا اختلط عقله بالشراب ويعرف الشراء والقبض فهو على وكالته .

١٧٩١٠ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولو جن الوكيل انعزل ، ولو كان يجن ويفيق جاز فى حال إفاقته ولزمه الثمن ، ولو جن الوكيل جنونا مطبقا ثم أفاق تعود الوكالة بخلاف زوال العقل بالبنج لا تبطل ، ولا تبطل بخرس الموكل والوكيل بالخصومة وبيع الرهن إذا شرط فى العقد لم تبطل بالجنون؛ لأنه لا ينعزل بعزله .

١٧٩١١ :- ولو وكل حربى ذميا ثم أسلم أحدهما بطلت، وإذا وكل الرجل رجلا ببيع عبد له ، ثم أن الموكل باع العبد بنفسه فالأصل فى جنس هذه المسائل أن الموكل متى أحدث فيما وكل ببيعه تصرفا قبل بيع الوكيل إن كان تصرفا يعجزه الوكيل عن البيع يخرج به عن الوكالة ، وإن كان تصرفا لا يعجزه عن

البيـع لا يـخـرج عـن الوكالة ، لأنه إذا عجز عن البيع فقد عجز عن الامتثال بالعجز والعجز عن الامتثال يخرج الوكيل عن الوكالة .

١٧٩١٢ :- إذا ثبـت هـذا فـنقول متى باع أو وهب أو تصدق وسلم أو وطىء ، واستولد ، **وفـى الفتاوى العتابية :** أو كـاتبهـا فالوكيل يخرج عن الوكالة ، ولـو وطئ ولـم يستولد أو استخدم أو أذن له فى التجارة كان على الوكالة فإذا رهن أو آجـر وسـلم ذكر فى ظاهر الرواية أنه لا يخرج عن الوكالة ، وعن أبى يوسف أنه يـخرج وإن باع الآمر العبد أو باع الوكيل ثم رد عليه بالعيب بقضاء فإن للوكيل أن يبيعه هكذا فى ظاهر الرواية.

١٧٩١٣ :- وروى ابـن سـمـاعة عـن أبـى يـوسف و محمد : أنه ليـس لـلـوكيـل أن يبيـعـه ، ولـو قبـلـه الـمولى بعد القبض بالعيب بغير قضاء فإنه لا يعود وكيلا، ولو أقاله المشترى فليس للوكيل أن يبيعه، **وفى السغناقى:** وكذلك إن رجع إلـى الـمـوكـل بميراث أوهبة أو غيره بملك جديد لم يكن للوكيل ببيعه ، فإن باعه الـمـوكـل واشتـرط الخيار لنفسه ثلاثة أيام ثم نقض فللوكيل أن يبيعه ، وكذلك لو كـان الـوكيـل بـاعه وشرط الخيار لنفسه ، ثم نقض البيع ، وكذلك إن كان الخيار للمشترى ، **وفى الظهيرية :** ثم نقض .

١٧٩١٤ :- **م :** وإن مـات الـمشترى بعد ما باعه الموكل أو الوكيل بيعا باتا وورثه الموكل لا يعود وكيلا .

١٧٩١٥ :- **وفـى الخانية :** ولـو أن رجـلا وكل رجلا بالهبة ، ثم وهب

١٧٩١٢ :- أخـرج البيهـقـى فـى سـننه عن محمد بن زيد قال : قضى عمر فى أمة غزا مولاها وأمر رجلا ببيعها ، ثم بدا لمولاها فأعتقها ، وأشهد على ذلك ، وقد بيعت الجارية ، فحسبوا فـإذا أعتـقهـا قبل بيعها ، فقضى عمر رضى اللّٰه عنه أن يقضى بعتقها ويرد ثمنها ويؤخذ صداقها لما كـان قـد وطـئهـا .السـنن الكبرى للبيهقى ، الوكالة ، باب ما جاء فى الوكيل ينعزل إذا عزل وإن لـم يعلم به . ٨/٤٦٥ برقم ١١٦٣٥ .

بـنـفسه ثم رجع فى الهبة لا يكون للوكيل أن يهب ، رجل قال لغيره ، بع مالى بمثل مـابـاع فـلان فـقـال: بـعـت بكذ فباع الوكيل بذلك ثم ظهر أن فلانا باع بأكثر لا يجوز بيع الوكيل على الآمر ، وإن كان فلان باع ماله بما قال وباع بأكثر جاز بيع الوكيل استحسانا .

١٧٩١٦ :- **وفـى الـفتـاوى الخلاصة:** الأب إذا وكـل رجـلا ببيع متاع الـصبـى، ثـم مات الأب أو الصبى انعزل الوكيل إذا كان الأب وارث الصبى ، وهذا عـند الثلاثة ، **وفـى الظهيرية :** ولـو مـات الـمشتـرى بـعـد ما اشتراه شراء باتّا فورثه الموكل لا يعود الوكيل وكيلا .

١٧٩١٧ :- **وفى السغناقى :** لو أسره أهل الحرب فأدخلوه فى دارهم ثم رجع إلى الموكل بملك جديد بأن اشتراه منهم لم تعد الوكالة ، ولو أخذ المشترى مـنهـم بـالثـمـن أو مـمن وقع فى سهمه من الغانمين بالقيمة فهو على وكالته ، ولو وكله بأن يعتق أمته ثم أعتقها المولى فاردت ولحقت بدار الحرب فأسرت وملكها المولى لم يجز عتق الوكيل إياها ؛ لأنه ينعزل .

١٧٩١٨ :- **وفـى الخزانة :** ويـنـعـزل الـوكيل بسبعة أشياء (١) بموت الـمـوكـل (٢)وجـنـونـه جـنـونا مطبقا (٣) وبتصرفه بنفسه (٤) وبلحوقه إلى دار الـحـرب مـرتـدا لـم يـجز تصرفه إلى أن يعود مسلما و (٥) وبحجر المكاتب (٦) وبحجر المأذون (٧) وبفسخ عقد الشركة ، **وفى الينابيع:** وإن وكل رجلا وفوض إلى رأيه ثم وكل اٰخر فمات لا ينعزل بموته وهو على وكالته .

١٧٩١٩ :- **م : وفـى نـوادر ابن سماعة :** رجـل أمـر رجـلا أن يـزوجه امرأة بـعيـنها ثـم أن الامر تزوج أمها أو أختها فقد خرج الوكيل عن الوكالة على وجه لا يعود وكيـلا إلا بتـجديد الوكالة ، حتى لو طلقها قبل الدخول فزوجه الوكيل تلك المرأة التى أمره بتزويجها إياه لا يجوز ، **وفيه :** إذا وكـله أن يزوجه امرأة بعينها ثم إن الموكل تزوج تـلك الـمرأة بنفسه ثم طلقها ثم زوجها الوكيل إياه لم يجز ، وكذلك لو أمره أن يشترى له عبدا بعينه ثم اشتراه الامر بنفسه ثم باعه ثم اشتراه المأمور للامر لم يجز .

١٧٩٢٠ :- **وفى السغناقى:** ولو وكله بأن يزوجه امرأة بعينها، ثم تزوجها المؤكل بنفسه يكون ذلك عزلا للوكيل عن الوكالة ، حتى لو أبانها بعد التزوج لم يكن للوكيل أن يزوجها إياه ، وهذا بخلاف ما لو تزوجها الوكيل ودخل بها ثم أبانها ثم انقضت عدتها ثم زوجها إياه جاز ، ولو وكله بأن يزوجه امرأة بعينها فإذا لها زوج فمات عنها أو طلقها وانقضت عدتها ثم زوجها إياه الوكيل جاز ، ولو أن الموكل تزوج ذات محرم منها أو أربعا سواها خرج الوكيل عن الوكالة ، ولو أن الموكل قال : إن تزوجتها فهى طالق فليس هذا بإخراج من الوكالة . **م** : ولو أمره أن يشترى له عبدا بعينه ثم اشتراه الآمر بنفسه ثم باعه ثم اشتراه المأمور لم يجز.

١٧٩٢١ :- **وفى المنتقى** : وكل رجلا أن يزوجه امرأة بعينها ثم ارتدت المرأة ثم أسلمت فزوجها الوكيل منه جاز، **وفى المنتقى: أيضا:** بطريق الاستشهاد وقال:لا يجوز.

١٧٩٢٢ :- **وفى الأصل:** وكلت المرأة رجلا أن يزوجهامن رجل ثم أن المرأة تزوجت بنفسها فقد خرج الوكيل عن الوكالة علم أو لم يعلم، وكذلك لو ارتدت و لحقت بدار الحرب أو لم تلحق ، **وفى القدورى :** الوكيل على وكالته حتى تموت أو تلحق بدار الحرب .

١٧٩٢٣ :- **وفى وكالة المنتقى** : إذا وكله أن يهب عبده ثم إن الموكل وهبه بنفسه ثم رجع فى هبة لم يكن للوكيل أن يهب مرة أخرى قال محمد: ولا يشبه هذا البيع يريد به على ظاهر الرواية ، فإنه على ظاهر الرواية إذا رد العبد على الموكل بالعيب بقضاء ، فللوكيل أن يبيعه ، **وفى الصغرى :** ولو وكل كل واحد من رجلين ببيعه ، فباعه أحدهما فرد عليه بعيب فلكل واحد منهما أن يبيعه، وروى ابن سماعة عن أبى يوسف أنه إذا باعه الموكل ورد عليه بعيب ليس للوكيل أن يبيعه .

١٧٩٢٤ :- **وفى الكافى** : وإن كان المؤكل امرأة فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت أو تلحق بدار الحرب .

١٧٩٢٥ :- **و فى السغناقى** : ذكر فى المبسوط توكيل المرتدة

بالتصرفات التى تملك مباشرتها بنفسها صحيح وكلت بذلك مرتدة مثلها أو مسلما ، وكذلك لو كان توكيل الوكيل قبل ردتها تبقى بعد الردة إلا أن يوكل بالتزويج وهى مرتدة فذلك باطل ، حتى لو زوجها الوكيل فى حال ردتها لم يجز، وإن لم يزوجها حتى أسلمت ثم زوجها جاز ، بخلاف ما إذا كان التوكيل فى حال إسلامها ثم ارتدت ثم أسلمت فزوجها لم يجز .

١٧٩٢٦ :- م : **وفى الجامع الأصغر:** رجل وكل رجلا أن يزوجه فلانة فذهب الوكيل فبدا له أن يزوجها لنفسه ففعل ووطيها ومضى على ذلك زمان وجاءت بالأولاد ثم طلقها وانقضت عدتها فزوجها من الموكل فالعقد جائز .

١٧٩٢٧ :- وإذا وكل الرجل رجلا ببيع أو شراء أو ما أشبه ذلك ثم ارتد الموكل فالوكالة موقوفة عند أبى حنيفة إن أسلم الموكل نفذت وإن قتل أو لحق بدار الحرب بطلت ، وعندهما الوكالة ناقدة ، **وفى الزاد** : أما عند صاحبيه فهو على وكالته ما لم يمت أو يقتل أو يحكم بلحاق .

١٧٩٢٨ :- **وفى الينابيع** : ولو ارتد الموكل ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما لم تعد الوكالة فى المشهور من الروايات، وعن محمد أنها تعود **وفى الفتاوى العتابية:** وكذا الوكيل ارتد ولحق ثم عاد مسلما لا تعود الوكالة عند أبى يوسف ، وعن محمد روايتان ، **وفى السغناقى فى المبسوط :** وإن لحق الوكيل بدار الحرب مرتدا فإنه يخرج عن الوكالة عندهم جميعا ما لم يقض القاضى بلحاقه وإذا باع الموكل العبد بنفسه ولم يعلم الوكيل بيع الموكل فباعه الوكيل وقبض الثمن وهلك فى يده فالمشترى يرجع على الوكيل بالثمن ، و للوكيل أن يرجع على الموكل بذلك ، وكذلك لو دبره الموكل أو استحق أو وجد حرا كان للوكيل أن يرجع عليه ، وكذلك لو عزل الموكل الوكيل ولم يعلم به الوكيل حتى باع العبد ، وباقى المسألة بحالها فللوكيل أن يرجع على الموكل .

١٧٩٢٩ :- **وفى نوادر عيسى بن أبان:** عن محمد رجل أمر رجلا أن

يهدم داره ثم أن الآمر باع الدار ثم هدمها المأمور قبل التسليم ولم يعلم ببيع الآمر قال للمشترى أن يضمن الهادم قيمة البناء ولا يرجع المأمور على الآمر بما يغرم ، وهذه الرواية مخالف للرواية فى المسائل المتقدمة .

١٧٩٣٠ :- ولو وكل رجلا بقبض دين له على رجل ثم أن الموكل وهب الدين من المديون والوكيل لا يعلم ، فقبض الوكيل المال وهلك فى يده كان للمويون أن يأخذ به الموكل ، ولا ضمان على الوكيل ، و إذا أمر الرجل رجلا ببيع عبد له ، ثم مات العبد أو مات الآمر ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك عنده ضمن الوكيل الثمن ،ولم يرجع على الآمر إن كان العبد قد مات ولا وفاء له فى تركة الموكل.

١٧٩٣١ :- **وفى الفتاوى الخلاصة** : والوكيل ببيع العين إذا أنكر قبض العين أو أنكر الوكيل وعلم الموكل إنكاره ثم أقر فباع لا يصح .

١٧٩٣٢ :- **وفى الكافى** : وتبطل الوكالة بافتراق الشريكين وعجز الموكل لو كان مكاتبا وحجره لو كان مأذونا ، **وفى المضمرات:** قيل معناه أن يشتركا شركة عنان أو مفاوضة ثم وكل أحد الشريكين الثالث ، وإذا كان التوكيل بالتقاضى أو بقضاء الدين لا يبطل بالحجر والعجز ولا فرق بين العلم وعدمه .

١٧٩٣٣ :- **وفى السغناقى:** هذا فيما لم يله الوكيل بنفسه ، أما فى الذى وليه الوكيل بنفسه فى المفاوضة فلا تبطل الوكالة بالافتراق ، لأنه ذكر فى المبسوط وإذا وكل أحد المفاوضين وكيلا بشئ هو وليه ثم تفرقا واقتسما واشهدا على أنه لا شركة بينها ثم أمضى الوكيل ما وكل به وهو يعلم أو لا يعلم جاز ذلك عليهما، وإذا وكل أحد شريكى العنان وكيلا ببيع شئ من شركتهما جاز عليه وعلى صاحبه استحسانا ، العبد المأذون له لو وكل وكيلا بالبيع أو الشراء أو بخصومة فى شئ ولم يله ثم حجر عليه مولاه بطلت وكالة الوكيل فإن أذن له فى التجارة لم يكن الوكيل وكيلا فى ذلك ، وأما لو اخرج المولى وكيل العبد المأذون فليس ذلك بشئ ، سواء كان على العبد دين أو لم يكن ،

١٧٩٣٤ :- وفى الكافى : إذا وكل آخر بشئ ثم تصرف بنفسه فيما وكل به بطلت الوكالة ويندرج تحت هذا اللفظ ما لو وكله بإعتاق عبده أو بكتابته أو بتزويج امرأة أو بشراء شئ أو بطلاق أو بخلع أو ببيع عبده فأعتق أو كاتب أو تزوج أو اشترى أو طلق ثلاثا أو واهدة ومضت عدتها أو خالعها أو باع بنفسه ، ولو تزوجها بنفسه وأبانها لم يكن للوكيل أن يزوجها منه، بخلاف ما لو تزوجها الوكيل وأبانها حيث يكون له أن يزوج للموكل ولو رد عليه بقضاء عاد الوكيل على وكالته فى ظاهر الرواية ، وعن أبى يوسف انه ليس للوكيل أن يبيعه .

١٧٩٣٥ :- **م** : وفى طلاق الأصل إذا وكل الرجل رجلا أن يطلق امرأته، ثم طلق الزوج بنفسه قبل طلاق الوكيل فهذا لا يكون عزلا للوكيل ، ويقع طلاق الوكيل عليها ثانيا ما دامت فى العدة وبعد ما انقضت العدة لا يقع طلاق الوكيل عليها تزوجها الزوج أو لم يتزوجها .

١٧٩٣٦ :- وفى آخر وكالة شرح القدورى إذا وكل الرجل غيره بالطلاق ، ثم طلق الموكل بنفسه خرج الوكيل من الوكالة قال ثمة : وهذا محمول على أن الموكل طلق ثلاثا وانقضت العدة ، وكذلك لو قال له اخلعها ثم خلعها الآمر خرج الوكيل عن الوكالة ، **وفى السغناقى**: وذكر فى المبسوط: وإن وكله أن يطلقها ثم طلقها الزوج أو خلعها فإن طلاق الوكيل يقع عليها ما دامت فى العدة وإن انقضت عدتها لم يقع طلاق الوكيل عليها بعد ذلك ، وكذلك إن تزوجها بعد ذلك ، وعلى هذا لو ارتدت أو ارتد الزوج فطلاق الوكيل يقع عليها فى العدة وإن لحق بدار الحرب مرتدا فذلك بمنزلة موته فلا يقع عليها طلاق الوكيل بعد ذلك .

١٧٩٣٧ :- **وفى الفتاوى الخلاصة** : ولو وكل رجلا بأن يطلق امرأته ، ثم طلق هو وانقضت عدتها ثم تزوجها ثم طلقها الوكيل لا يقع ولو كان الطلاق واحدة والعدة قائمة فالوكالة على حالها .

١٧٩٣٨ :- **م** : وإذا وكل رجلا ببيع دار له فبنى فيها بناء فهو رجوع

عـن الـوكـالة فـى قول أبى حنيفة ومحمد وإن جصصها فليس برجوع استحسانا **وفى الذخيرة :** وذكر مسئلة البناء فى موضع آخر بخلاف هذا .

١٧٩٣٩ :- **م :** قـال مـحـمد : والوصية عندى نظير الوكالة ، وإذا وكل ببيع أرضه ثم غرس فيها نخلا أو أشجارا فهو رجوع عن الوكالة ولو زرع فيها زرعا فليس برجوع عن الوكالة ، **وفى الذخيرة:** وللوكيل أن يبيع الأرض دون الزرع .**م :** ولـو امـره بشـراء دار وهـى أرض بيضاء فبنيت فاشتراها الوكيل لم يجز على الآمر، ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطا أو جصصها وطينها فهو جائز، **وفى الظهيرية:**على الآمر ، **م :** وكذلك الوكالة بالبيع فى هذه الدار .

١٧٩٤٠ :- **وفـى نوادر ابراهيم عن محمد** : إذا أمـر رجلا أن يشترى له أرضا بيضاء فبنى فيها صاحبها ثم اشتراها المأمور قال: البناء للوكيل والأرض للآمر بحصتها ، ولو قال: اشترلى هذه الأرض البيضاء أو هذا القراح أو قال : بعه ثم غرس نـخـلا أو اتـخـذ هـمـامـا او بستـانا لم يجز على الآمر فيه بيع ولا شراء وكذلك ان زرعـت ولـو كـان بستانا فزيد فيه فالبيع والشراء فى هذا جائز على الآمر ، ولو أمره بشراء حنطة بعينها أو ببيعها وطحنت بطلت الوكالة .

١٧٩٤١ :- ولو أمره بشراء لبن حليب فاشتراه بعد ما حمض لم يجز إذا كـان سـمـى الآمـر هـذا اللبن الحليب ، وإن لم يكن سمى له الحليب جاز شراء ه، وكذا السمك الطرى فملح لم يجز شراء ه إذا سمى الطرى ويجوز بيعه .

١٧٩٤٢ :- ولو أمره بشراء سويق بعينه فلتّ بسمن أو زيت أو بعسل أو سـكر لم يجز الشراء على الآمر والبيع يجوز، ولو أمره بشراء سمسم بعينه فربى بعد ذلك بنفسج أو خيرى لم يجز الشراء والبيع يجوز .

١٧٩٤٣ :- ولـو أمره بشراء ثوب أبيض بعينه فصبغ لم يجز الشراء على الآمـر والبيـع يـجوز ، وكذلك إذا لم ينسبه إلى البياض فى الأمر ولكن أشار إليه ثم صبغ بعد ذلك يجوز البيع ولا يجوز الشراء .

١٧٩٤٤ :- وإذا وكله ببيع وصيفة أو شرائها فصارت عجوزا فباعها بعد ذلك أو اشتراها يجوز ، وكذلك الحمل والجدى إذا كبرا فى البيع والشراء هذه الجملة من المنتقى ، **وفى البقالى:** أنه لا يجوز البيع والشراء فى الحمل والجدى والوصيفة ، بخلاف ذلك يعنى ما ذكر فى المنتقى .

١٧٩٤٥ :- **وفى الزيادات:** على نحو ما ذكر فى المنتقى، ولو وكله ببيع الكفرى الذى فى نخيله أو بشراء الكفرى الذى فى نخيل فلان فصار الكفرى بسرا أو رطبا أو تمرا بطلت الوكالة ، فكذلك البسر إذا صار رطبا بطلت الوكالة فى البيع والشراء ، وكذلك العنب إذا صار زبيبا بطلت الوكالة فى البيع والشراء ، وإذا صار بعض البسر رطبا بطلت الوكالة فيما صار رطبا فى البيع والشراء ، ولم يبطل فيما بقى بسرا إلا إذا كان الذى صار رطبا شيئا قليلا كرطبين أو ثلاثة فحينئذ تبقى الوكالة فى الكل والرطب إذا صار تمرا تبطل الوكالة فى البيع و الشراء استحسانا، بخلاف العنب إذا صار زبيبا والبسر الصغير إذا أكبر تبطل الوكالة فى البيع والشراء. والله اعلم .

الفصل السادس عشر في جمع الوكيل بين ما أمره به وبين غيره

وفي جمعه بين ما أمر به من جهة شخصين في العقد وفي الزيادة من الوكيل

١٧٩٤٦ :– قال **في نوادر المعلى** عن أبي يوسف : رجل أمر رجلا أن يشترى له نصف دار بعينها ، فاشترى له نصفها بمائة ثم إن المأمور اشترى الدار كلها للآمر من البائع بمائة وخمسين فإن الدار بين المأمور وبين الآمر نصفين نصف للآمر بخمسة وسبعين ، ونصفها للمأمور بمثل ذلك .

١٧٩٤٧ :– وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رجل دفع إلى رجل عبداً وأمره أن يشترى له به جارية بعينها ، فاشترى المأمور به تلك الجارية وجارية أخرى معها وقيمة الجاريتين على السواء قال : إن أجاز الآمر ما صنع المأمور كانت الجارية التي أمر بشرائها للآمر ، والأخرى للمأمور ، وعلى المأمور نصف قيمة العبد للآمر فإن لم يجز الآمر ما صنع المأمور من ذلك بطل بيع الجارية التي لم يأمر بشرائها ، وكان بائع الجاريتين بالخيار إن شاء سلم الجارية التي أمر بشرائها للآمر وأخذ نصف العبد وإن شاء نقض العقد فيها ، وذكر هذه المسألة في المنتقى وفرع عليه تفريعا .

١٧٩٤٨ :– ولو كان المأمور اشترى الجارية التي أمر بشرائها بالعبد كما أمر ، ثم أن البائع الجارية زاد في المبيع بعد ذلك جارية أخرى قيمتها مثل قيمت الأولى وقبل المأمور ذلك فذلك جائز والعبد سالم لبائع الجاريتين ، والجارية الأولى للآمر والزيادة للمأمور ، وعلى المأمور نصف قيمة العبد للآمر، و لا خيار للآمر في شئ من ذلك ، وعلى هذا إذا دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشترى له بها كرا من طعام فاشترى له بالألف كرا كما أمربه ثم ان المشترى زاد للبائع في الثمن خمسين درهما على أن زاده البائع كرا آخر من الطعام فالكر الأول للآمر والكر الزيادة للمشترى ، ويضمن للآمر خمسة وعشرين درهما، **وفي الفتاوى العتابية**: وضمن

خمسا وعشرين درهما ، سوى الخمسين والكر المبيع للآمر بخمس وسبعين . **م :** فإن كان المشترى زاد للبائع مائتى درهم على إن زاده البائع كرا آخر من الطعام فالكر الأول للآمر والكر الزيادة للمشترى وهو متطوع فيما زاد من الثمن ولا يرجع على الآمر بشئ مما زاد ، وقد ذكر فى بعض مسائل الزيادات فى فصل التوكيل بالبيع وفى فصل التوكيل بالشراء .

١٧٩٤٩ :- **وفى نوادر هشام:** قال سمعت محمدا يقول : فى رجل أمره رجل أن يشترى له ثوبا بعشرة دراهم ، وسمى نوعه وصفته ، ورجل آخر أمره بمثل ذلك ، فاشترى المأمور ثوبين صفقة واحدة بعشرين درهما ، قال إن لم ينو حين اشترى أن هذا لفلان وهذا لفلان فالشراء لنفسه ، وإن نوى أن هذا لفلان وهذا لفلان يقسم الثمن على قيمتهما فإن أصاب كل ثوب عشرة فهو جائز ، وإن أصاب أحدهما اكثر من عشرة وأصاب الآخر أقل من عشرة فالذى أصابه أكثر من عشرة لا يلزم الآمر والذى أصابه أقل من عشرة يلزم الآمر إن كان لا يصاب بعشرة خيرا منه .

١٧٩٥٠ :- **وفى الفتاوى الغياثية :** ولو أمره أن يشترى هذا العبد بخمسمائة فاشتراه مع عبد آخر بألف لم يجز عنده ، وعندهما يجوز إذا كان حصته مثل قيمته ، وكذا لو أمره ببيع عبده فباعه مع عبد نفسه ، إن سمى الآمر الثمن لم يجز عنده ، وعندهما يجوز إذا كان حصته مثل المسمى وإن لم يسم شيئا جاز عنده مطلقا ، وعندهما يجوز إذا كان حصته مثل قيمته .

١٧٩٥١ :- وعن أبى حنيفة إذا أمره بشراء كر بمائة فاشترى كرين بمائة يلزم الآمر كر بخمسين والآخر للوكيل بخمسين ، وعن أبى يوسف الكل للآمر بمائة بخلاف ما إذا أمره أن يشترى ثوبا هرويا فاشترى ثوبين لا يجوز عندهما ، ولو كان الثوب بعينه فاشتراه مع آخر يلزمه حصته وكذا الكر بعينه .

الفصل السابع عشرفى وكيل الأب والوصى فى أمور اليتيم

١٧٩٥٢ :- قال محمد : الأب إذا وكل رجلا ببيع شئ لابنه الصغير أو بشراء شئ له أو بالخصومة له فهو جائز ، وإن كان الأب فى معنى الوكيل بالتصرف فى مال الصغير ، والجواب فى وصى الأب إذا وكل غيره بشئ من أمور اليتيم نظير الجواب فى الأب لكون الوصى قائما مقام الأب ، فان بلغ الصبى قبل أن يصنع الوكيل شيئا من ذلك انعزل الوكيل عن الوكالة .

١٧٩٥٣ :- وكيل الأب ووكيل الوصى على السواء ، وهذا بخلاف ما لو أذن الأب والوصى لعبد الصغير فى التجارة ثم بلغ الصبى فإنه لا ينحجر العبد ، **وفى السراجية** : يجوز لوصى اليتيم أن يوكل بكل ما يجوز أن يفعله بنفسه فى أمر اليتيم .

١٧٩٥٤ :- **وفى الفتاوى الغياثية:** ولو أذن الأب للصغيرين، ثم وكل رجل بأن يشترى لاحدهما من الاٰخر جاز، ولو قال بع عبدى من ابنى لم يجز إلا أن يكون الأب حاضرا فيقبل عن الابن ، أو يكون الابن له عبارة فيقبل ، وقد علم بالامر والظاهر أنه لا يشترط العلم إذا ثبت الإذن فى ضمن تصرف اٰخر أما إذا كان الإذن مقصوداً يشترط لصحته العلم .

الفصل الثامن عشر فى الاختلاف الواقع بين الوكيل والموكل

١٧٩٥٥ :- قال محمد **فى الجامع الصغير :** فى رجل يقول لرجل أمرتك أن تبيع عبدى بالنقد فبعته بالنسئية ، وقال المأمور: بل أمرتنى بالبيع، ولم تقل شيئا فالقول قول الآمر .

١٧٩٥٦ :- **وفى المنتقى:** ابن سماعة فى نوادره عن محمد إذا قال لغيره: أمرتك أن تبيع عبدى على أنى فيه بالخيار ، وقال المأمور: لم تأمرنى أن اشترط لك الخيار فالقول قول المأمور ، وكذلك لو قال : أمرتك أن تبيع بيعا فاسدا .

١٧٩٥٧ :- **قال فى الجامع أيضا :** وإذا دفع إلى رجل ألف درهم ، وقال اشتر لى بها جارية فاشترى ، فقال الامر اشتريتها بخمسمائة ، وقال المأمور: اشتريتها بالف، فالقول قول المأمور، وقالوا هذا إذا كانت الجارية تساوى ألفا فأما اذا كانت الجارية تساوى خمسمأة لا يقبل قول المأمور على الامر، **وفى الكافى:** فالقول للامر،م **:** وإن لم يكن دفع الألف إليه وباقى المسألة بحالها ، فالقول قول الامر، وتلزم الجارية المأمور ، وقوله فى الكتاب وتلزم الجارية الماموريعنى بعد ما تحالفا ، فإذا تحالفا فالقاضى يفسخ العقد إذا طلبا أو طلب احدهما ، وعند ذلك تلزم الجارية المأمور .

١٧٩٥٨ :- **وفى جامع الفتاوى** : إذا قال الموكل : أمرتك أن تبيع بألف درهم ، فقال المامور، لم تسم شيئا ، فالقول قول الامر . **م :** ولو وكله أن يشترى له جارية بعينها فاشتراها ، ثم وقع الاختلاف بين الوكيل وبين الامر ، فقال الوكيل: أمرتنى بالشراء بألف وقد اشتريتها بألف كما أمرتنى ، وقال الآمر : أمرتك بالشراء بخمسمائة ، وقد اشتريتها بألف ، فصرتَ مشتريا لنفسك ، فالقول قول الموكل ولا يتحالفان .

١٧٩٥٩ :- **وفى الكافى:** ولو وكله بشراء هذا العبد ، ولم يسم له ثمنا فاشتراه ، فقال المأمور : اشتريته بألف، وصدق البائع المأمور ، وقال الامر اشتريته

١٧٩٥٩ :- أخرج البيهقى فى سننه عن أبى الزناد عن الفقهاء الذين ينتهى إلى قولهم من أهل المدينة كانوا يقولون : إذا تبايع الرجلان بالبيع ، واختلفا فى الثمن احتلفا ←

بخمسمائة تحالفا ، لأنهما اختلفا فى مقدار الثمن ، وهو اختيار الشيخ أبى منصور، وقيل : لا يتحالفان ، وهو اختيار الفقيه أبى جعفر وكان الأول هو الصحيح .

١٧٩٦٠ :- **وفى الجامع الصغير** : رجل أمر رجلا بأن يشترى له جارية بألف درهم ، ونقد الألف فاشترى جارية ، فقال الآمر : اشتريتها بخمسمائة ، وقال المأمور : اشتريتها بألف ، فان كان قيمه الجارية ألفا فالقول قول المأمور، وإن كانت قيمتها خمسمائة يلزمها على المأمور، لأنه خالف أمره ، وإن لم يكن الثمن منقودا أو اختلفا فالقول قول الامر مع يمينه ، ويلزم الجارية على المأمور ، أما إذا كانت قيمتها خمسمائة فلا يشكل ؛ لأنه خالف أمره ، وأما إذا كان قيمتها ألف درهم فمعناه أنهما يتحالفان ، وإذا حلفا يلزم الجارية على المأمور ولا يجب على الموكل شئ، وذكر هذه المسألة فى اٰخر الباب ، وقال القول المأمور مع يمينه، ويلزم الجارية على المامور ، وقال الشيخ الامام أبو منصور الماتريدى : يجب التحالف هنا أيضا ، وهذا هو الصحيح .

١٧٩٦١ :- **م : وفى المنتقى:** الوكيل بشراء عبد بعينه بألف إذا اشترى ذلك العبد ، فقال الامر : اشتريته بخمسمائة ، وقال المأمور : اشتريته بألف فالقول قولالوكيل ، ولو لم يكن أمره بشراء عبد بعينه فالقول قول الامر ، قال محمد : وأما نحن فتوى أن يلزم الموكل فى الذى بعينه والذى بغير عينه إذا اشتراه بما يتغابن الناس فيه وأما البينة فالبينة بينة الوكيل فى ظاهر الرواية ، والبينة بينة الموكل فى رواية ابن سماعة عن محمد .

١٧٩٦٢ :- وإذا وكل رجل بشراء عبد هندى بكذا فاشترى الوكيل عبدا هنديا كما أمره به ، وجاء بالعبد الى الموكل وقال الموكل : هذا عبدى وقد كان فلان غصبه منى وقال الوكيل ، هذا عبد فلان وقد اشتريته لك فهذا على وجهين إن كان الثمن مدفوعا إلى الوكيل يقبل قول الموكل والقول قوله فى أن

← جميعا ، فأيهما نكل لزمه القضاء ، فان حلفا جميعا كان القول ما قال البائع ، وخير المبتاع إن شاء بذلك الثمن ، وإن شاء ترك . السنن الكبرى للبيهقى ، البيوع ، باب اختلاف المتبايعين . ٢٣٦/٨ برقم ١٠٩٦٦ .

لا يكون للوكيل حتى الرجوع عليه بالثمن ما لم يقم البينة على ما ادعاه ، وإن أقام الموكل بينة أن العبد عبده فبينة الوكيل أولى .

١٧٩٦٣ :- **وفى الكافى:** وأن أمر رجلا بشراء عبد بألف فقال المأمور: اشتريت لك عبدا ، وقال الآمر: اشتريت لنفسك فالقول للآمر فإن دفع الثمن إليه فللمأمور ، وهذه المسألة على ثمانية أوجه لأنه إما أن يكون مأمورا بشراء عبد بعينه أو بغير عينه وكل وجه على وجهين : إما أن يكون الثمن منقودا أولا، وكل وجه على وجهين : إما أن يكون العبد حيا حين أخبر الوكيل بالشراء او ميتا فإن كان مأمورا بشراء عبد بعينه فإن أخبر عن شرائه والعبد حى فالقول للمأمور إجماعا منقودا كان الثمن أو غير منقود ، وإن كان العبد ميتا حين أخبر فقال: هلك عندى بعد الشراء وأنكره الموكل ، فإن كان الثمن غيو منقود فالقول للآمر وإن كان الثمن منقودا فالقول المأمور مع يمينه ، وإن كان العبد بغير عينه فإن كان حيا فقال المأمور : اشتريته لك ، وقال الآمر : لا بل هو عبدك فإن كان الثمن منقودا فالقول للمامور وإن لم يكن الثمن منقودا فكذلك عند ابى يوسف و محمد ، وعند أبى حنيفة القول قول الآمر ، وإن كان ميتا فإن لم يكن الثمن منقودا فالقول للمأمور .

١٧٩٦٤ :- **وفى جامع الفتاوى:** الوكيل بشراء الغلام إذا قال : قضيت الثمن من مالى ، فقال الموكل : لا بل أديت إليك الدراهم فالقول قول الموكل .

١٧٩٦٥ :- **م : وفى فتاوى ابى الليث** : رجل وكل رجلا أن يشترى له أخاه فاشتراه الوكيل وجاء به فقال الموكل : هذا ليس بأخى وقال الوكيل : لا بل هذا أخوك فالقول للموكل مع اليمين ويلزم العبد الوكيل ويعتق عليه بإقراره .

١٧٩٦٦ :- **وفى المنتقى:** دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشترى له بها عبدا فجاء بالعبد وقال : اشتريته من هذا بألف درهم وقال الآمر : لم تشتره وقد أخرجتك من الوكالة فلا تشترلى شيئا فالقول قول المأمور ، وكذلك لو قال: قد اشتريت لك بالألف عبدا من رجل ولم يسمه ولم ينسبه إلى أمر يعرف ، وقال له الآمر : لم تشترلى شيئا وقد أخرجتك من الوكالة فلا تشتر لى شيئا كان خارجا من الوكالة ولا يصدق على أن يقر لرجل بعينه بعد هذا .

١٧٩٦٧ :- **وفيه أيضا** : قال محمد : امرأة وكلت رجلا أن يزوجها من شاء فجاء من الغد وقال: قد زوجتك من هذا الرجل أمس ، وصدقه ذلك الرجل وقالت المرأة : ما زوجتنى ولا تزوجنى من أحد لا يصدق الوكيل فى ذلك .

١٧٩٦٨ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن أبى يوسف: فى رجل قال: اشتريت هذا العبد بألف درهم من مال فلان فقال فلان : أنا أمرتك بذلك ، وقال المقر : ما أمرتنى ولكن غصبتك الألف واشتريت بها هذا العبد فالقول قول صاحب الألف قال : أرأيت لو أودعه قفيز دقيق فخبزه فقال : أنا أمرتك بخبزه أما كان القول قوله .

١٧٩٦٩ :- **وفى المنتقى** عن محمد : رجل أمر رجلا ببيع داره فقال المأمور : بعتها بكذا وقبضت الثمن وضاع ولم يكن الامر دفع الدار إليه ، وقال الامر: لم تقبض الثمن فالقول قول الامر فإن كان دفعها إليه فالقول قول المأمور، وعن أبى يوسف مثل هذا فى العبد أمر صاحبه رجلا ليبيعه ودفع العبد إليه فقال المأمور: بعت فلانا بكذا وقبضت الثمن وصدقه فلان وكذبه الامر فالوكيل مصدق على ذلك إلا فى تضمين الامر الثمن بعيب، أو استحقاق ، ولو لم يكن صاحب العبد دفع العبد إليه وباقى المسألة بحالها لم يصدق الوكيل ولم ينفذ البيع فى العبد بعد أن يحلف الآمر على البيع ، وهلاك الثمن على العلم وعلى وصول الثمن إليه على البتات .

١٧٩٧٠ :- **وفى نوادر هشام عن محمد** : رجل قال لغيره: إن فلانا قال لى : أقرضك ألف درهم وقد وكلتك بقبضها منه لى ، وقال الوكيل بعد ذلك: قبضت وصدقه المقرض وكذبهما الموكل فى ذلك فالقول قول الموكل ، قال هشام : سمعت محمد ايقول فى رجل له على رجل ألف درهم فقال : من له الألف لمن عليه ؟ ادفعها إلى فلان ثم قال من له بعد ذلك : لا تدفعها اليه فقال : من عليه قد كنت دفعته إليه وصدقه المدفوع اليه فهو جائز والغريم برئ .

١٧٩٧١ :- **وفى المنتقى** : أمر رجلا أن يبيع عبده ودفع العبد إليه ثم وجد العبد فى يدى رجل فقال الوكيل : بعته منه وصدقه الذى فى يديه وكذبهما الموكل فله أن يأخذ العبد ولا يصدق على أن يضمن الوكيل إن هلك بعد ذلك فى يد الرجل .

١٧٩٧٢ :- وإذا وكل الرجل رجلا ببيع عبد له فقال الامر: قد أخرجتك

من الوكالة فقال الوكيل: قد بعته أمس لم يصدق الوكيل وقد خرج الوكيل عن الوكالة قالوا هذا إذا كان الشئ قائما بعينه فاما اذا كان هالكا فالقول قول الوكيل .

١٧٩٧٣ :- ونظير هذا ما قال محمد فى كتاب الإقرار وغيره : أن الوكيل بالبيع إذا ادعى أنه كان باع بعد موت الموكل وأنكرت الورثة ذلك قال: إن كان الشئ قائما فالقول قول الورثة ، وإن كان هالكا فالقول قول الوكيل ، وكما أن الوكيل ينعزل بعزل الموكل ينعزل بموته ، وكل جواب ذكر فى الموت يكون ذلك هنا ، **وفى الخانية** : ولو أقر الوكيل أولا بالبيع لإنسان بعينه فقال الأمر: قد أخرجتك عن الوكالة جاز البيع ويقبل قول الوكيل إذا ادعى المشترى ذلك .

١٧٩٧٤ :- **وفى الفتاوى الغياثية:** ولو عزل فقال : بعت ودفعت الثمن إليك أو هلك عندى صدق، ولا يصدق فى الرجوع على الامر إذا رد عليه بالعيب .

١٧٩٧٥ :- **وفى الفتاوى الخلاصة :** ولو اختلفا فى اشتراط الرهن والكفالة وتركه ، القول قول الموكل ، وكذا لو قال : أمرتك بغير هذا الثمن القول قول الموكل ، الوكيل ببيع العبد إذا قال : بعته من هذا وقبضت الثمن ، وهلك فى يدى وادعاه المشترى صح فإن مات الامر فقال : ورثته لم تبع ، وقال الوكيل : بعته وقبضت الثمن وهلك وصدقه المشترى صح فإن كان العبد هالكا فالقول قول الوكيل استحسانا ، وإن كان قائما لا يصدق إلا ببينة تعود على البيع فى حياة الأمر .

١٧٩٧٦ :- **وفى الجامع الكبير** : ذكر المسألة على التفصيل قال المأمور ، يبيع العبد بعد قبضها إذا قال: بعتها وقبضت الثمن وسلمتها إلى المالك فهلك عندى قبل قوله فى براء ة ذمة المشترى ، فإن وجد المشترى به عيبا فرده لا شىء على الامر ، ولكن تباع الجارية ويوفى ثمن المشترى والنقصان على الوكيل فإن فضل شىء فهو للامر ، وإن كان الامر لم يدفع الجارية إلى المأمور وادعى المأمور أنه باعها وقبض الثمن وهلك ، أودفع إلى الامر وأنكر المالك له حبس المبيع حتى يستوفى الثمن ، ويقال للمشترى : إن شئت فادفع الثمن ألفا اٰخر وإن شئت فانقض ، والوصى إذا أقر بالبيع وقبض الثمن وأدرك اليتيم فأنكر البيع أو قبض الثمن خاصة فهو مصدق فى حق البراء ة دون الأمر .

١٧٩٧٧ :- **وفى الصغرى:** الوكيل بالبيع إذا لم يسلم المبيع إليه حتى قال : بعته من هذا الرجل وقبض الآمر الثمن منه ، أو قال : قبضته فدفعته الى الآمر أو قال : هلك عندى وكذبه الموكل فى البيع وقبض الثمن ، أو فى قبض الثمن وحده صدق الوكيل فى البيع ، دون قبض الثمن فى حق الموكل ، فإن شاء المشترى نقد الثمن ثانيا وقبض منه المبيع ، وإن شاء فسخ البيع وله الثمن على الوكيل فى الحالين جميعا إلا فى قوله : قبض الآمر الثمن من المشترى وإن صدقه الموكل فى البيع وقبض الوكيل الثمن وكذبه فى الهلاك أوالدفع إليه فالقول للوكيل فى ذلك مع يمينه ، ويجبر المولى على تسليم العبد الى المشترى من غير أن ينقد المشترى الثمن ثانيا هذا إذا لم يكن العبد مسلما الى الوكيل ، أما إذا كان مسلما اليه فالوكيل مصدق فى ذلك كله ويسلم العبد إلى المشترى واليمين على الوكيل دون المشترى ، فإن حلف الوكيل على ما ادعى برئ هو أيضا ، وإن نكل ضمن المشترى الثمن للموكل فإن استحق العبد بعد ذلك من يدى المشترى يرجع بالثمن على الوكيل ولا يرجع الوكيل بذلك على موكله إذا لم يصدقه الموكل على قبض الثمن ، وله أن يحلف موكله على العلم بقبض الوكيل فإن نكل رجع عليه بما ضمن ، وكذا إذا أقر بقبض الوكيل وكذبه فى الدفع وفى الهلاك .

١٧٩٧٨ :- هذا إذا أقر الوكيل بقبض الثمن أما إذا أقر بقبض الموكل الثمن من المشترى ، لا يرجع المشترى ، لا على الوكيل ولا على الموكل ، فلو لم يستحق المبيع لكنه وجدبه المشترى عيبا ، فرده على الوكيل بقضاء إن كان أقر الوكيل بقبضه الثمن استرد منه الثمن ، ويرجع الوكيل بذلك على موكله إن كان صدقه فى قبض الثمن، ويكون المبيع للموكل ، وإن لم يكن صدقه لا يرجع ، وله أن يحلف الموكل على العلم بقبضه فإن نكل يرجع عليه وإن حلف لا يرجع ، لكنه يبيع العبد ويستوفى ما ضمن من ثمنه ، ويرد الفضل على الموكل ولا يرجع بالنقصان على أحد .

١٧٩٧٩ :- هذا إذا أقر الوكيل بقبضه فأما إن كان إقراره بقبض الموكل من المشترى لم يرجع المشترى بالثمن لا على الوكيل ، ولا على الموكل، ويحلف الموكل باتا ، فإن نكل رجع عليه والمبيع له وإن حلف لا يرجع لكن يبا ع

المبيع ويستوفى المشترى منه الثمن ، ولو كان المولى هوالذى باعه وسلمه ووكل رجلا بقبض الثمن ، فقال الوكيل : قبضت فضاع أو دفعت إلى الأمر وجحد الأمر ذلك كله فالقول للوكيل مع يمينه وبرئ المشترى من الثمن ، وإذا وجد به عيبا فأراد الرد على البائع لم يكن له أن يرجع بالثمن لا على البائع ولا على الوكيل ، إنما هو أمين فى قبض الثمن وإنما يصدق فى حق دفع الضمان عن نفسه ، وإذا رد المشترى على البائع باعه القاضى وأوفى ثمن المشترى من ثمنه ويرد الفضل على البائع ولا يرجع عليه بالنقصان ولا على الوكيل .

١٧٩٨٠ :- **م :** وفى نوادر ابن سماعة عن محمد: رجل له على رجل ألف درهم فأمره أن يشترى له بها عبدا فقال المأمور: قد اشتريت لك عبدا من فلان وقبضته ودفعت الثمن اليه ، ومات العبد فى يدى فقال الأمر: قد اشتريته لكنه مات فى يد البائع ولم تدفع الثمن إليه فالقول قول الامر ، ولو قال المأمور : قد اشتريته وقبضته ومات عندك لم أجز إقرار المأمور على الامر فى هذا الأمر ، وأمرت الامر بدفع الثمن إلى البائع وأخذت العهدة عليه .

١٧٩٨١ :- **وفى المنتقى** قال لغيره : أعتق عبدى على ألف درهم واقبضها وادفعها إلى ، أو قال: اخلع امرأتى على ألف درهم واقبضها وادفعها الى فقال الوكيل بعد ذلك : قد فعلت ذلك وقبضت الألف ودفعتها إلى الآمر وكذبه الامر فإن الوكيل يصدق فى قوله : أعتقت وخالعت ولا يصدق فى قوله : قبضت الألف وإن قال بعد إثبات العتق والخلع : قبضت ودفعت إليك فإنى أصدقه .

١٧٩٨٢ :- **وفى الحاوى :** وكل آخر بأن يكاتب عبده بقبض بدل الكتابة فقال الوكيل : قد فعلت ذلك وأنكر المولى ذلك قال محمد : يسمع قول الوكيل فى الكتابة ولا يسمع فى قبض بدل الكتابة ، ولو كاتبه ثم قال بعد إثبات الوكالة : قبضت الكتابة ودفعت إليك فهو مصدق .

الفصل التاسع عشر في الشهادة على الوكالة

١٧٩٨٣ :- م : قال : يقبل فى الوكالة من الشهادة ما يقبل فى سائر الحقوق ، ولو اختلفا فيها فى الزمان ، أو المكان ، لا يقضى ، وإن شهد أحدهما بالوكالة ، والآخر بالوكالة والعزل ، قبل على الوكالة ، ولم يثبت العزل ، وروى عن أبى يوسف أنه لا يقضى بالوكالة ، وعلى هذا إذا شهد شاهدان على البيع ، ثم قال أحدهما : قد كانا أقالا البيع ، يثبت البيع ولا تثبت الإقالة ، وعلى هذا إذا اشهد شاهدان على الدين ثم قال أحدهما : قد كان قضى الدين يثبت الدين بهذه الشهادة ولا يثبت القضاء ، وعن أبي يوسف أنه لا يثبت البيع ، ولا الدين بهذه الشهادة ، ولو شهد أحدهما أنه وكله بالخصومة فى هذه الدار ، وشهد الآخر بالخصومة فيها ، وفى شيء آخر قبلت على الدار ولا تقبل على الآخر ، ولو شهدا بتوكيله فقال : لا أدرى هل وكلنى ؟ لكن أخبرنى الشهود وأنا أطلبه جاز ، وإن شهدوا بوكالته ، والوكيل يجحد ، فإن كان وكيل الطالب لا تقبل الشهادة ، وإن كان وكيل المطلوب وشهدوا أنه قبل الوكالة قضى بها .

١٧٩٨٤ :- وهل يجبر على الخصومة مع الطالب ؟ فإن شهد الشهود أن المطلوب قد وكله وهو قبل الوكالة يجبر ، وإن لم يشهدوا بالقبول ، فإن شاء قبل ، وإن شاء رد .

١٧٩٨٥ :- ولا تجوز شهادة ذميين على وكيل المسلم مسلما ، أو ذميا فى قبض دينه من مسلم أو ذمى ، وإن كان غائبا فادعى الطالب فى داره حقا ، وجاء بابنى المطلوب فشهدا أن المطلوب وكل هذا بالخصومة فى هذه الدار ، والوكيل يجحد ، أو الطالب بطل ، والمطلوب إذا دفع المال إلى إنسان وادعى أنه وكيل الطالب بقبضه ، ثم قدم الطالب فجحد وشهد للمطلوب ابنا الطالب

بـالـوكـالة ، جـازت ، ولـو كـان وكيـل الطالب يدعى الوكالة والمطلوب يجحد فشهـد ابـنـا الـطـالب بالوكالة لم يقبل ؛ لأنهما شهدا لأبيهما سواء كانت الوكالة بالخصومة أو بقبض العين ، فإن أقر المطلوب بالوكالة فى الدين ، يؤمر بدفع الدين إلى الوكيل ، ولو كان بالخصومة لم يجز إقراره ، وإن كان هذا فى قبض العين فعن محمد أنه يصح ويومر بتسليمه إليه .

١٧٩٨٦ :- ولـو حـضـر الغائب وأنكر يؤمر برده عليه ، ولا ينفذ إقراره عليه ، كالمقر بشراء الدار من فلان الغائب إذا طالبه الشفيع بالتسليم ، يؤمر بتسليمه إليـه ، وإن حـضـر الـغـائب وأنكر البيع استرده ، وفى ظاهر الرواية لا يصح إقراره و لا يـؤمر بتسليم العين ، وعلى هذا لو ادعى أنه وكيل الطالب الذمى بقبض العين من يـد مسلم وشهد ذميان بالوكالة ، لم تقبل ، وإن أقر المسلم بالوكالة لم يصح إقراره ، وفـى الـديـن يـصح ، ولو شهد أحدهما أنه وكيله بقبض الدين ، وشهد الاخر أنه أمـره بقبضه ، وأرسله ليقبضه ، وهو مقر بالدين فله أخذه ، وليس له أن يخاصمه إذا أنكر الدين على اختلاف المذهبين .

١٧٩٨٧ :- **وفى الفتاوى العتابية** : ولا تـقبل شهادة الولد لأبيه بالوكالة وتـقبـل عـليـه إذا جـحـد ، ولـو شهـد أحدهما بالوكالة ، والاخر بالرسالة لم يقبل بـخـلاف ما إذا شهد أحدهما أنه وكله بالخصومة ، والاخر أنه وكله بالقبض يقبل على الخصومة ، ولو شهد أحدهما أنه وكله ببيعه ، والاخر أنه وكله وفلانا لم يجز ، ولـو شهـد أحـدهـمـا بـرسالته والاخر برسالته و رسالة فلان ، أو شهد أحدهما أنه وكـلـه بـالخصومة ، والاخر أنه وكله وفلانا ، يقبل على ما اتفقا عليه ، والوصى فى الـفـعـل فـى حيـاتـه وكيـل ، والـوكيل بعد وفاته وصى ، حتى لو شهد أحدهما أنه وكـل،والاخـر أنـه أوصـى إليـه فـى حيـاتـه يقبل ، وكذ لو شهد أحدهما أنه وكله بـالـخـصـومة إلـى قـاضـى الـبـصرة ، وشهد الاخر فى ذلك إلى قاضى الكوفة يقبل بخلاف الفقيه ، ولا ضمان على شهود الوكالة بالخصومة إذا رجعوا .

١٧٩٨٨ :- م : ولـو وكـلـه بتقاضى دين ثم غاب فشهد ابنا الطالب أن أبـاهـمـا عزله وادعى المطلوب شهادتهما جاز ، فإن لم يدع المطلوب شهادتهما أجبـر عـلـى دفـع المال إليه ، وإن شهد بالعزل ابنا المطلوب ، لم يقبل ولو شهد ابنا الطالب قبل قدوم أبيهما أن أباهما وكل هذابه ، وعزله الأول فإن جحد المطلوب ذلك لـم يقبل ، لا على عزل هذا ولا على وكالة هذا وبقى الأول وكيلا فيؤمر بدفع الـمـال إليـه ، وإن أقـر الـمـطلوب بذلك ثبت العزل بشهادتهما على أبيهما لوجود المدعى ، ويدفع المال إلى الثانى بإقرار المطلوب لا بشهادتهما .

١٧٩٨٩ :- طـالـب ذمى شهد مسلمان أنه وكل هذا المسلم بقبض دينه الذى على هذا والمطلوب مقر بالدين وشهد ذميان أنه عزله ووكل هذا الآخر لم يجز عـلـى الوكيل، لأنه مسلم وشهادة الكافر على المسلم لا تقبل ، وإن كان ذميا قبلت ، ولـو شهد ابنا الوكيل أن الطالب عزل أباهما ووكل هذا الآخر فقبضه ، جاز فإن كان الشاهدان ابنى الوكيل الثانى لم يقبل على وكالة أبيهما ، ويقبل على عزل الآخر .

١٧٩٩٠ :- وإذا شهـد أحدهما أنه وكله بالخصومة فى الدين ، والآخر أنـه وكـلـه بـقـبـضـه جـاز ، وصـار وكيلا بهما عند أبى حنيفة ، وقالا : صار وكيلا بـالقبض وحده ، وعلى قياس قول زفر : لا يثبت شىء ، ولو شهد أحدهما أنه وكله بـقـبـض ديـنـه عـلى فلان ، وشهد آخر أنه أمره بأخذه ، أو أرسله فهو سواء ، وله أن بـقـبـض الـديـن ولـكـن لا تثبت وكالته بهذه الشهادة ، فإن جحد المطلوب الدين لم يكن هذا الشخص خصما له فى إثبات الدين بلا خلاف .

١٧٩٩١ :- ولـو شهد أحدهما أنه وكله ببيع هذا العبد مطلقا ، والآخر بأنه وكـلـه بـالبيع وقال : لا تبع حتى تستأمرنى وباع الوكيل جاز ، وعلى قول أبى يوسف : ليـس لـه أن يبيـع ، حتـى يستأمر ، ولو قال أحدهما : وكل هذا ببيعه والآخر قال : وكل هذا و هذا ببيعه لم يكن لهما ولا لأحدهما بيعه ، وكذا هذا فى قبض العين فلو كان هذا فى الخصومة فللذى اتفقا عليه أن يخاصم لكن لا يقبض هذا وحده إذا قضى له به .

١٧٩٩٢ :- ولو شهد أحدهما أنه قال له : أنت وكيلى فى قبضه ، وشهد الآخر أنه قال : أنت جرى فى قبضه قضى به وكذا هذا فى الخصومة ، ولو قال أحدهما : وكيل ، وقال الاخر : وصى لم يقبل إلا أن يقول : وصى فى حياتى فيصير كذكر الوكيل معنى ، ولو قال أحدهما : وكله بالخصومة إلى قاضى بلد كذا ، وقال الاخر : إلى قاضى بلد كذا صح ، ولو كان هذا فى الفقيهين للتحكيم لم يقبل ، وكذا لو ذكر أحدهما قاضى كذا ، وذكر الاخر فقيها للتحكيم ، ولو شهد أحدهما بتوكيله بطلاق فلانة ، والاخر بطلاق فلانة وفلانة يثبت فى حق الأولى ، وكذا فى البيع والكتابة والعتق ، ولو قال أحدهما : وكله بقبضه ، وقال الاخر سلطه على قبضه فهما سواء فى المعنى فلا يثبت الاختلاف ، ولو شهدا بوكالة إنسان ، وقضى به ثم رجعا ، لم يبطل القضاء بالوكالة ولم يضمنا ، وكذا لو رجعا بعد ما قبض الوكيل الدين ، وإذا أنكر المطلوب وكالة وكيل الطالب فى خصومة الدار فشهد ابنا المطلوب قبلت .

١٧٩٩٣ :- **وفى جامع الفتاوى** : ولو قال : اشهدوا أن فلانا وكيلى فى كل شىء فهى وكيل بالحفظ ، وإن قال مع هذا : وكالة جائزة فهو وكيل بالحفظ والبيع والشراء .

الفصل العشرون فى الوكالة الموقوفة

١٧٩٩٤ :– **م :** ابن سماعة عن محمد : رجل قال لمديون رجل : ادفع إلى ما لفلان عليك فإنه يجيز قبضى وما وكلنى بقبضه فدفع إليه ثم أجاز الذى له ذلك المال ، فإن كان المال قائما فى يد القابض عمل إجازته وما لا فلا ، وإذا كان المال ، قائما فى يد القابض ، فقال صاحب الدين : أجزت قبضه ، وقال المطلوب : لا أجيز ذلك ، وأمر القابض أن لا يدفع المال ليس له ذلك ، والقبض جائز ، **وفى جامع الفتاوى :** ولو هلك بعد الاجازة ، هلك على الطالب .

١٧٩٩٥ :– **م :** رجل جاء إلى مديون رجل وقال : اقض ما لفلان عليك فإنه يجيز قبضى وما وكلنى بقبضه ، فدفع الغريم ما لفلان عليه مع علمه أنه ليس بوكيل ، فالمال فى يد القابض بمنزلة الوديعة من الدافع ، وإن أراد أن يقبضه منه قبل أن يقدم الغائب فله ذلك ، وإن ضاع من يد القابض فهو من مال الدافع ، ولا ضمان على القابض ، فإن قدم الطالب قبل أن يضيع المال وأجاز قبض القابض فالمال ساعة إجازة الطالب القبض يصير للطالب إن ضاع بعد الإجازة كان من الطالب ، ولا يحتاج القابض إلى أن يجدد القبض للطالب بعد الإجازة وصار كأنه كان وكيلا يوم القبض للطالب ، وهو نظير ما لوباع رجل عبد غيره من رجل بغير أمر صاحبه ، وقال المشترى : اشتر منى عبد فلان بكذا ، وإنه لم يوكلنى لكن أرجو أن يجيز ذلك فاشتراه المشترى على ذلك ودفع الثمن ، فقبضه البائع ووضعه عنده ثم أجاز مولى العبد البيع فهو جائز ويصير الثمن لمولى العبد ساعة إجازة البيع ، ولو ضاع الثمن من يد البائع قبل أن يجيز مولاه البيع ، فلا ضمان فيه على البائع للمشترى ، فإن أجاز مولاه البيع بعد ذلك لم يجز ، ولا يكون أن يرجع على المشترى بالثمن ولا أن يضمن البائع .

١٧٩٩٦ :– رجل له فى يده رجل ألف درهم وديعة فقال : قد أمرتك فلانا

بقبض الألف التى عند فلان فلم يبلغ ذلك المأمور بالبقض ، حتى قبض الألف وضاعت فلرب المال أن يضمن الدافع إن شاء ، وإن شاء ضمن القابض ، ولو علم الدافع بالتوكيل بدفع والقابض لا يعلم بالوكالة فهو جائز ولا ضمان على واحد منهما ، ولو لم يعلم واحد منهما ، فقال الوكيل : ادفعها إلىّ ، أو قال : ادفعها إلى يكون عندى لفلان ، فدفع وضاعت ؛ فلرب المال أن يضمن أيهما شاء ، فان ضمن المستودع ، لم يرجع على القابض بشىء ، ولو كان القابض قال : ادفعها إلى فإنى وكيل فلان فدفعها إليه على ذلك ، فضمن رب المال المستودع رجع بها على القابض .

١٧٩٩٧ :- **وفى الخانية :** ولو كان للمديون فى يد رجل وديعه ،فجاء المودع إلى صاحب الوديعة وقال له : اجعل وديعتك قضاء لفلان من حقه الذى عليك ، فإنه يجيز قبضى لذلك ، ففعل المديون ذلك وجعلها قضاء لفلان بدينه وأمر المودع بقبضها لصاحب الدين ثم قدم الطالب وأجاز ذلك ، وقال صاحب الوديعة للمودع : لا تدفعها إلى الطالب ، ولا تقبضها له ، صح نهيه إذا لم يكن المودع قبضها لصاحب الدين ، وإن كان المودع قبضها لصاحب الدين فقد صارت لصاهب الدين ، كان للطالب قبضها من المودع .

١٧٩٩٨ :- رجل أودع رجلا ألفا ، ثم قال فى غيبة المودع : أمرت فلانا أن يقبض الألف التى هى وديعة لى عند فلان ، فلم يعلم المأمور بذلك ، إلا أنه قبض الألف من المودع فضاعت فلرب الوديعة الخيار ، إن شاء ضمن الدافع ، وإن شاء ضمن القابض ، ولو كان المودع علم بالتوكيل والأمر ولم يعلم به المأمور ، فدفع المودع المال إلى المأمور ، فهو جائز ولا ضمان على أحدهما ، ولو لم يعلم أحدهما بالأمر ، فقال المأمور للمودع : ادفع إلىّ وديعة فلان أدفعها إلى صاحبها أو قال : ادفعها إلىّ يكون عندى لفلان ، فدفع ، فضاعت ، فلرب الوديعة أن يضمن أيهما شاء فى قول أبى يوسف و محمد رحمهما الله .

م : الفصل الحادى والعشرون فى التوكيل المجهول

١٧٩٩٩ :- قال محمد : إذا كان لرجل عدل زطى ، قال لرجلين : أيكما باعه فهو جائز فايهما باع جاز ، وكذلك إذا قال : إن باعه أحد هذين الرجلين فهو جائز فايهما باع كان جائزا، فقد جوّز هذا التوكيل مع أن الوكيل مجهول ، وهو أحدهما لا بعينه .

١٨٠٠٠ :- ولو قال : وكلت هذا وهذا ببيع هذا فباع أحدهما ، فالقياس أن لا يجوز بيعه ، وفى الاستحسان يجوز ، بخلاف ما لو قال : وكلت أحدهما ببيع هذا الشئ أو قال أيكما باع هذا الشئ فإنه لم يذكر فيه القياس والاستحسان، ويجوز بيع أحدهما قياسا واستحسانا .

١٨٠٠١ :- **وفى الفتاوى العتابية:** ولو قال : من باع عبدى هذا فقد أجزته فليس بتوكيل ؛ لأنه مجهول ، **وفى الخانية:** ولو قال لرجل بع عبدى هذا أو هذا فباع احدهما جاز وكذا لو كان لرجلين على رجل لكل واحد منهما ألف درهم فدفع المديون إلى رجل ألفا وقال اقض دين فلان أو فلان ، فقضى دين أحدهما جاز وتتحمل الجهالة اليسيرة فى الوكالة .

م : الفصل الثانى والعشرون

فى توكيل الرجلين اذا فعل أحدهما فيما وكلا به

١٨٠٠٢ :- قال :إذا وكل رجلين بالخصومة فى دين ادعاه وبقبضه فلأحدهما أن يخاصم دون صاحبه ، ولا يقبضان إلا معا، وعرفت المسألة من قبل **وفى الإبانة:** وقال زفر : لا ينفرد أحدهما بالخصومة أيضا **وفى السغناقى:** فإذا انفرد أحدهما بالخصومة هل تشترط حضرة صاحبه فى خصومته ؟ بعض مشايخنا قالوا: تشترط وعامة مشايخنا على أنه لا يشترط وإطلاق محمد يدل على هذا .

١٨٠٠٣ :- **م :** وإذا وكل رجلين يبيعان عبدا له أو دارا أو دابة أو شيئا من الأشياء ، فباع أحدهما دون صاحبه لا يجوز .

١٨٠٠٤ :- **وفى السغناقى:** اعلم أن هذا الحكم الذى ذكره فيما إذا وكلهما بكلام واحد فى دفعة واحدة بأن قال : وكلتكما ببيع عبدى هذا أو بخلع امرأتى أما إذا وكلهما بكلامين ، كان لكل واحد منهما أن ينفرد فى التصرف وبه صرح فى المبسوط ، فقال : وإذا وكل رجلا ببيع عبده ووكل آخر به أيضا فأيهما باع جاز ، بخلاف الوصيين إذا أوصى إلى كل واحد منهما فى عقد على حدة، حيث لا ينفرد واحد منهما بالتصرف فى أصح القولين . **م :** وكذلك إذا وكل رجلين يشتريان له دارا ، فاشترى أحدهما دون صاحبه لم يجز ، وكذلك إن سمى لهما الثمن فى البيع والشراء لم يكن لأحدهما أن ينفرد بذلك .

١٨٠٠٥ :- ولو وكل رجلين بطلاق امرأته ، **وفى الكافى:** بغير بدل، **م :** فطلق أحدهما وأبى الآخر أن يطلق فهو جائز ، **وفى الكافى:** بخلاف ما لو قال: طلقاها إن شئتما ، أو قال : أمرها بيدكما، **م :** وكذلك إذا وكل رجلين بإعتاق عبده،**وفى الكافى:** بغير بدل ،**م:** فأعتق أحدهما وأبى الآخر فهو جائز،**وفى الخانية :** ولو وكل رجلين بهبة شئ من إنسان فوهب أحدهما جاز .

١٨٠٠٦ :- **وفى جامع الفتاوى** : وعن عثمان عن رجل وكل وكيلين بعتق عبد له ، وقال لا يعتقه أحدكما دون صاحبه فأعتقه أحدهما ثم أعتقه الآخر لا يجوز، فلو أعتقه أحدهما وأجازه الآخر لا يجوز أيضا وكذلك هذا فى الرجل يوكل وكيلين بطلاق امرأته فهو بمنزلة العتق .

١٨٠٠٧ :- **م : وفى الجامع الاصغر** : إذا وكل وكيلين بالطلاق ، وقال لا يطلق أحدكما دون صاحبه ، فطلق أحدهما ثم طلق الآخر أو طلق أحدهما وأجاز الآخر لم يجز، وكذا الوكيلان بالعتق ، ولو قال لهما : طلقاها جميعا ثلاثا ، فطلقها أحدهما واحدة ثم طلقها الآخر تطليقتين لم يقع شئ حتى يجتمعا على ثلاث تطليقات

١٨٠٠٨ :- ولو وكل رجلين بالخلع فخلع أحدهما لم يجز وإن سمى لها البدل ، فكذلك ولو جعل أمر امرأته بيد رجلين لا ينفرد أحدهما به ، **وفى الخانية:** وكذا لو وكل رجلين بالطلاق ببدل .

١٨٠٠٩ :- **وفى شرح الطحاوى** : ولو وكل اثنين لتسليم الموهوب إلى الموهوب له فسلم أحدهما صحت الهبة ، وكذلك لو وكل اثنين بقضاء الدين وسلم إليهما المال فقضاه أحدهما جاز ، وأما الوصيان فليس لأحدهما التصرف إلا بإذن صاحبه ، وفى قول أبى يوسف : لكل واحد منهما ولاية التصرف على حدة .

١٨٠١٠ :- **م :** وإذا وكل رجلين ببيع أو شراء ، فباع أحدهما أو اشترى أحدهما والآخر حاضر لا يجوز إلا أن يجيزه الآخر ، **وفى المنتقى:** وكل رجلين ببيع عبد له فباع أحدهما والآخر حاضر فأجاز بيعه جاز وإن كان غائبا عنه فأجاز لم يجز فى قول أبى حنيفة ، قال الحاكم أبو الفضل : هذا خلاف ما ذكر فى الأصل، وقال أبو يوسف : ذلك جائز .

١٨٠١١ :- **وفى السغناقى:** ذكر فى المبسوط وكل رجلين ببيع شئ وأحدهما عبد محجور أو صبى لم يجز للآخر أن ينفرد ببيعه ، ولو كانا حرين فباع أحدهما والآخر حاضر كان جائزا ، ولو كان أحدهما مات أو ذهب عقله لم يكن للآخر أن يبيعه .

١٨٠١٢ :- **م : وفى نوادر** ابن سماعة عن أبى يوسف رجل وكل رجلين بخصومة رجل فى دار ادعاها ، وقبضها منه ، فخاصماه فيها ، ثم مات أحد الوكيلين قال : أقبل من الحى البينة على الدار ، وأقضى بها للموكل ، ولا أقضى بدفع الدار إليه ولكن أجعل للوكيل الميت وكيلا مع هذا الحى وأدفع الدار إليهما ، وكذلك لو كان الوكيل واحداً و أقام البينة على الدار ، وقضيت بالدار للموكل فمات هذا الوكيل قبل أن أدفعها إليه فانى أجعل له وكيلا وآمر للمقضى عليه بدفع الدار إليه ولا أتركها فى يد الغاصب الذى قضيت عليه .

١٨٠١٣ :- قال محمد فى الأصل : وإذا وكل رجلين بقبض وديعة له فقبض أحدهما بغير إذن صاحبه كان ضامنا له ، وهذا إذا قبض أحدهما بغير إذن صاحبه أما إذا قبض بأمر صاحبه فإنه لا يضمن .

١٨٠١٤ :- وإذا وكل رجلين أن يدفعا إلى رجل بضاعة ألف درهم ، ودفع الألف إليهما فدفع أحدهما دون الآخر ، القياس أن يضمن ، وفى الاستحسان لا يضمن، ولو وكل رجلا أن يدفعها إلى فلان الذى سماه المالك ودفعا المال إليه فدفعها الوكيل إليه ، فالقياس أن يضمنا ، وفى الاستحسان لا ضمان عليهما .

م : الفصل الثالث والعشرون

فى الوكالة يعطى صاحبها على التصديق والتكذيب أو من غير تصديق و تكذيب

١٨٠١٥ :- مسائل هذا الفصل أقسام أربعة ، (١) القسم الأول : رجل عليه دين لرجل غائب ، جاء رجل فقال: إن الغائب وكلنى بقبض ما له عليك ، فهذه المسألة على وجوه ثلاثة ، (١) إما إن صدقه الغريم فى دعوى الوكالة (٢) أو كذبه فيه(٣) أوسكت لم يصدقه ولم يكذبه ، فإن صدقه يؤمر بتسليم المال إليه ، وفى الزيادات : قال الشافعى: لا يجبر على التسليم ، **م :** وإن كذبه فى دعوى الوكالة لم يؤمر بالتسليم إليه ، وكذلك إذا سكت لا يؤمر بالتسليم ، وقد ذكرنا هذه المسائل فيما تقدم ، فلو أنه دفع المال إلى مدعى الوكالة ، ثم أراد أن يسترد منه ليس له ذلك، سواء دفع إليه مع تصديقه إياه فى دعوى الوكالة ، أو مع تكذيبه إياه فى ذلك، أو مع سكوته، فإن حضر الطالب إن صدق الوكيل فى دعوى الوكالة فالأمر ماض فى الوجوه كلها أوبرئ الغريم ، والمقبوض فى يد الوكيل أمانة لو هلك لا ضمان عليه للطالب ، فإن جحد الطالب التوكيل كان له أن يضمن الغريم ، وليس للطالب أن يرجع على الوكيل بما أخذ ، ثم إذا ضمن الطالب الغريم فأراد الغريم أن يرجع على الوكيل بما دفعه إليه إن كان قائما فى يده كان له ذلك فى الوجوه كلها .

١٨٠١٦ :- وإن هلك المدفوع فى يد الوكيل أو دفعه إلى الطالب و لا يعلم ذلك إلا بقوله فأراد الغريم تضمين الوكيل ، فهذه أربعة أوجه (١) إما إن صدق الغريم الوكيل فى دعوى الوكالة ولم يضمنه (٢) أو صدقه وضمنه (٣) أو كذبه (٤) أو سكت ، فإن صدقه ولم يضمنه لم يكن له حق التضمين ، وإن كذبه وأعطاه كان له أن يضمنه ، وكذلك إن سكت أوكذلك إذا صدقه وضمنه كان له أن يضمنه ، ومعنى التضمين ههنا أن يقول الغريم للوكيل ، أنت وكيل للامر لكن

أن يحضر الطالب ويجحد الوكالة ويضمننى ظلما فما يأخذ منى يصير دينا لى عليك باتفاق بينى وبينك ، فهذا تكفيل له بذلك فاذا أجابه إليه صح وصار كفيلا إلا أنه ليس للغريم أن يضمن الوكيل هنا ما لم يضمن الطالب الغريم ، وإن ادعى الوكيل فى هذا الوجه أن المقبوض هلك عنده أو ادعى أنه دفعها إلى الموكل و لم يعرف ذلك إلا بقوله أو كان ذلك معروفا أو أقر الغريم لا يبطل الضمان من الوكيل، أما قبل حضور الغائب إذا هلك المال فى يد الوكيل أو ادعى الهلاك أو الدفع إلى الموكل فأراد الغريم بأن يأخذ المال منه ليس له ذلك .

١٨٠١٧ :- ولو أن الوكيل حين حضر كذبه الغريم فى دعوى الوكالة أو سكت أو دفع المال إليه ، ثم حضر الطالب ، وجحد الوكالة ، وأراد تضمين الغريم فأراد الغريم أن يحلف الطالب باللّٰه ما وكلته بالقبض ، فالقاضى يقول للغريم: أتصدق الوكيل فى دعوى الوكالة أم لا ؟ فإن قال: لا أصدقه لا يحلفه القاضى، وإن قال أصدقه يحلفه ، ثم إذا حلفنا الموكل إن نكل صار مقرا بالوكالة ، و تثبت براءة الغريم عن دين الطالب ، ولا يكون للطالب بعد ذلك على الغريم سبيل ، وإن حلف لم تثبت الوكالة ، ولم تثبت برائة الغريم ، وكان له أن يضمن الغريم ، ولا يكون له تضمين الغريم حتى يضمن الوكيل فإن قال الغريم للقاضى حين قال له القاضى أتصدق الوكيل فى دعوى الوكالة أم لا إنى لا ادعى الوكالة ؛ لانى لو ادعيت الوكالة وحلفت الموكل ربما حلف ، ويبطل حقى فى تضمين الوكيل ، فالقاضى لا يجبره على ذلك ولكن يقول إذا كنت لا تدعى الوكالة لا أمكنك من تحليف الموكل .

١٨٠١٨ :- وإذا لم يكن للغريم تحليف الموكل فى هذه الصورة ودفع المال إلى الموكل كان للغريم أن يرجع على الوكيل ، فإذا رجع وقد كان المال هلك عند الوكيل ، فأراد الوكيل يمين الغريم باللّٰه تعلم أن صاحب المال وكلنى كان له ذلك ، فإن نكل صار مقرا بالوكالة فبرئ الوكيل وإن حلف لم تثبت الوكالة فيضمن الوكيل ، فإن أراد الوكيل بعد ذلك أن يحلف الموكل باللّٰه ما وكلتنى بالقبض فله

ذلك ، فإن حلف الموكل لا شئ للوكيل، وإن نكل صار مقرا بوكالته ، فيرد الطالب على الغريم ما أخذ منه ويرد الغريم على الوكيل ما أخذ من الوكيل .

١٨٠١٩ :- قال: وإن كان الغريم فى الابتداء صدق الوكيل وأعطاه المال وضمنه على التفسير الذى قلنا ، ثم حضر الطالب وجحد الوكالة ، وضمن الغريم فأراد الغريم يمين الطالب باللّٰه ما وكله بقبض المال كان له ذلك ، فإن حلف الموكل لم تثبت الوكالة ، وكان له أن يضمن الغريم ، فإذا ضمن الغريم كان للغريم أن يضمن الوكيل، وإن نكل الطالب صار مقرا بالوكالة فيرد على الغريم ما أخذ منه، وبطل حق الغريم فى تضمين الوكيل ، ثم فى الوجه الأول وهو ما إذا حلف الموكل حتى كان للغريم تضمين الوكيل ، وطلب الوكيل يمين الغريم باللّٰه ما تعلم أن الطالب وكله بالقبض لا يلتفت القاضى إليه ولا يحلف وإن أراد الوكيل فى هذا الوجه أن يحلف الموكل باللّٰه ما وكلتنى بالقبض لا يكون له ذلك .

القسم الثانى من هذا الفصل

١٨٠٢٠ :- قال محمد : وإذا كان لرجل على رجل مال غاب صاحب المال ، فجاء رجل وادعى أن صاحب المال وكله بقبض المال ، وكذبه المديون أو سكت ، ودفع المال إليه فضاع المال عنده ، أو ادعى أنه ضاع أو ادعى أنه دفعه إلى الموكل فلم يحضر الموكل ، ولم يعرف جحوده حتى توفى ، فورثه الغريم فقال الغريم للوكيل : إن صاحب المال لم يكن وكلك ، وقد صرت وارثا له قائما مقامه ، وكان له أن يكذبك ، فانا أكذبك أيضا وأضمنك المال لا يكون له ذلك، فإن أراد الغريم يمين الوكيل باللّٰه لقد وكلك فلان لا يكون له ذلك، فإن أقر الوكيل عند القاضى أن فلانا لم يوكله بشئ يصح إقراره ، وكان للغريم ثم أن يضمنه المال ، وإن قال الغريم له : أنا أقيم بينة على أن فلانا وكله بالخصومة لا تسمع بينته ، وإن قال الغريم أنا أقيم بينة على إقرار الوكيل أن فلانا لم يوكله

بالخصومة قبلت بينته ، قال وكذلك لو كان الموكل حيا فوهب ذلك من الغريم أو أبرأه منه كان الجواب فيه كالجواب فى موت الموكل .

١٨٠٢١ :- ولو مات الموكل فورثه الغريم ورجل آخر نصفين ، فالجواب فى نصف الأجنبى كالجواب فيما إذا حضر الطالب وجحد الوكالة، ولكن فيما قام مقامه أوذلك نصف الدين ، فيأخذ نصف الدين من الغريم ، ويرجع الغريم بذلك على الوكيل ، والجواب فى نصف الغريم ما ذكرنا فى الكل لو كان هو الوارث وحده، ولا يرجع على الوكيل إلا إذا كان المال قائما فى يد الوكيل، فيأخذ منه فإن ادعى الوكيل هلاكه ، ولا يعرف ذلك إلا بقوله، وادعى الغريم أنه لم يهلك كان له أن يحلف الوكيل ، فإن حلف برئ وإن نكل لزمه ذلك النصف، ولو أن الموكل لم يمت ولم يهب المال من الغريم ، ولكن حضر وجحد الوكالة ولم يقدم الغريم إلى القاضى حتى مات ، والغريم وارثه أووهب المال من الغريم، فاقام الغريم بينة عند القاجى على جحود الموكل الوكالة لا يقبل ذلك منه ، ولا يكون له حق تضمين الوكيل .

١٨٠٢٢ :- قال : فإن وجد شيئا مما دفع إلى الوكيل قائما فى يده بعينه كان له أن يأخذ منه ، وإن كان الموكل جحد الوكالة فى مجلس القاضى فلم يقض القاضى على الغريم بشئ حتى مات كان للغريم أن يرجع على الوكيل، وإن مات الموكل بعد ذلك ، فورثه الغريم أو وهب المال للغريم أو ابرأه منه كان للغريم أن يأخذ الوكيل بالمال كما كان قبل موته ولكنه يحلف الغريم باللّه ما تعلم أن الطالب وكله بقبض المال ، ولو كان الغريم صدق الوكيل فى دعوى الوكالة، وضمنه ودفع إليه المال ، ثم حضر الموكل جحد الوكالة ، وحلف ، وقضى القاضى له على الغريم بماله ثم مات الموكل قبل أن يأخذ من الغريم شيئا فورثه الغريم أو وهب المال من الغريم لا يرجع الغريم على الوكيل بشئ .

١٨٠٢٣ :- ولو كان الموكل أخذ المال من الغريم حتى حضر ورجع به

الغريم على الوكيل بحكم الكفالة ، ثم مات الموكل فورثه الغريم ، فللوكيل أن يرجع فيأخذ من ميراث الموكل مثل ما غرمه الغريم .

١٨٠٢٤ :- ولو ورثه رجلان أحدهما الغريم ،كان للوكيل أن يأخذ من حصة الغريم من الميراث مثل ما غرمه الغريم .

القسم الثالث من هذا الفصل

١٨٠٢٥ :- لو لم يمت الطالب ، وباقى المسألة بحالها من تصديق الغريم الوكيل ، ودفع المال إليه وتضمينه إياه ، و حضور الطالب ، وجحود الوكالة، ورجوع الطالب على الغريم ، ورجوع الغريم على الوكيل بحكم الكفالة ثم ان الطالب وهب للغريم ألفا ، هل للوكيل أن يرجع على الغريم بما أدى ؟ قال ينظر إن وهبه الألف التى أخذها من الغريم رجع على الغريم بما أدى وإن وهب ألفا اخر لا يرجع بما أدى .

١٨٠٢٦ :- ولو مات الطالب وأوصى للغريم بألف درهم فإنه يرجع الوكيل على الغريم .

القسم الرابع من هذا الفصل

١٨٠٢٧ :- لو أن الغريم دفع المال إلى الوكيل من غير تصديق و لا تكذيب ، ثم حضر الموكل وجحد الوكالة ، وأشهد على ذلك شهودا ، وغاب فأراد الغريم أن يقيم بينة على جحود الموكل لم تسمع بينته ، ولو أن الموكل حين حضر وجحد الوكالة أوأخذ المال من الغريم ، ثم غاب فأراد الغريم أن يقيم بينة على الجحود ، وأخذ المال منه ليرجع على الوكيل بما أدى قبلت بينته .

١٨٠٢٨ :- **وفى السراجية:** رجل ادعى أن فلانا وكله بقبض دينه الذى عليه فصدقه وأدى ثم حضر الغائب وأنكر الوكالة فالقول له مع يمينه ، ولم يرجع المديون على القابض بشيء ، وإن دفع ذلك إليه على التكذيب أو السكوت يرجع.

الفصل الرابع والعشرون فيما يكون للوكيل أن يفعل

وما ليس له ذلك ، وفى الوكيل إذا نقد الثمن من مال نفسه

١٨٠٢٩ :- قال محمد فى الأصل : وإذا وكل الرجل رجلا بتقاضى دين له على رجل ، فليس له أن يشترى منه شيئا بذلك الدين، وإن وهب الدين من المديون أو أبرأ منه أو أخره عنه إلى أجل أو حط عنه لم يجز .

١٨٠٣٠ :- وكذلك لو احتال به على رجل لم يجز ، وإن أخذ به رهنا أيضا لا يصح ، فإن هلك الرهن فى يد الوكيل هل للمطلوب أن يضمنه الأقل من قيمته ومن الدين ، فهذا على وجهين (١) الأول أن يقول الوكيل : أمرنى الطالب بقبض الرهن فدفع المطلوب إلى رهنا ، وفى هذا الوجه له أن يضمنه ، ذكر المسألة فى الأصل مطلقة ، وذكر شيخ الإسلام فى شرحه فقال : إن كذبه المطلوب فى الوكالة أو سكت لم يصدقه ولم يكذبه أو صدقه وشرط عليه الضمان له أن يضمنه وإن صدقه ولم يضمنه فليس له أن يضمنه ، والجواب فى هذا نظير الجواب فيما إذا قال: وكلنى فلان بقبض الدين الذى له عليك ، فدفع المطلوب إليه الدين ، و لم يكن الطالب وكله بقبض الدين ، وهلك المال فى يد القابض ، فهناك الجواب على التفصيل الذى قلنا إن صدقه المديون فى الوكالة ولم يضمنه فلا ضمنا ، وفيما عداه من الفصول الوكيل ضامنا كذا هنا ، (٢) الوجه الثانى إذا قال الوكيل لم يأمرنى بقبض الرهن ، ومع ذلك دفع المطلوب إليه رهنا ، وهلك فى يد الوكيل لا ضمان على الوكيل كما فى حقيقة الاستيفاء إذا قال لم يوكلنى فلان يقبضه مع هذا دفع المطلوب الدين إليه وهلك فى يده فهناك لا ضمان على الوكيل كذا هنا .

١٨٠٣١ :- وأما إذا أخذ بالدين كفيلا فهو على وجهين : الأول أن يأخذ منه كفيلا بشرط براءة الأصيل فإنه لا يجوز ، فأما إذا أخذ كفيلا بشرط

براءة الأصيل صح وكان له أن يأخذ أيهما شاء .

١٨٠٣٢ :– **وفى الفتاوى الخلاصة :** الوكيل بقبض الدين من رجل إذا وجب عليه من جنس الدين للمطلوب وقعت المقاصة ، **وفى الأصل :** الوكيل بقبض الدين إذا وهب الدين من الغريم أو أبرأه او ارتهن به لا يجوز، بخلاف الوكيل بالبيع ولو أخذ به كفيلا جاز، فلو أمره بأخذ الرهن فهلك الرهن لا ضمان على الوكيل ، وكذا الوصى لو أخذ الرهن والورثة كلهم كبار، وفى **الأجناس فى كتاب الرهن :** وإن أخذ من الغريم كفيلا على أن أبرأه لا يجوز .

١٨٠٣٣ :– الوكيل بقضاء الدين إذا دفع الدين بغير بينة ولا كتابة براءة لا يضمن إلا إذا قال له لا تدفع إلا بشهود ، ولو قال الوكيل اشهدت وأنكر الموكل القول قول الوكيل ، **وفى الكافى :** صح إبراء الوكيل بالبيع وحطه ، **وفى الخانية :** بعيب أو بغير عيب، **وفى الكافى :** وإقالته وتأخيره وقبول الحوالة وضمن للموكل وقال أبو يوسف لا يصح شئ من ذلك .

١٨٠٣٤ :– **وفى شرح الطحاوى :** وكذا لو أخر الوكيل الثمن على المشترى فهو على هذا الاختلاف، ولو فعل ذلك الموكل صح بالإجماع ، وإن اقر أن الامر قبضه أو غصب أو استقرض مثله بعد البيع لا يضمن ، وكذا إذا أقر على موكله وبرئ المشترى ، ولو أقر أنه غصبه أو استقرض قبل البيع برئ وضمن الوكيل ، وكذا لو أقر بالمقاصة بأجره أو مهر أو جناية قبل البيع أو بعده .

١٨٠٣٥ :– **وفى الفتاوى الخلاصة :** وأما الحوالة والإقالة والحط والإبراء يجوز عندهما ، وعند أبى يوسف لا يجوز ، ولو قال ما صنعت من شئ فهو جائز يملك الحوالة بالإجماع ، وكذا لو ابرأ المشترى عن الثمن صح لكن يضمن عندهما ، وهذا إذا لم يقبض الثمن أما إذا قبض لا يملك الحط والإقالة، والوكيل بالبيع لو احال أحد على المشترى ليأخذ الثمن ، ثم أقال لا يصح ، هذا إذا كان للمحتال له على الوكيل دين ، فيصير قاضيا دين نفسه فيضمن للموكل ، فإذا أقال أراد إسقاط

الضمان عن نفسه أما إذا لم يكن عليه دين فهى وكالة فلا تمنع صحة الإقالة عندهما ، وفى موضع نص أن الوكيل إذا قبض الثمن ثم قال للمشترى: وهبت منك الثمن أو حططت لا يخلو اما إن أضاف إلى المقبوض أو أطلق، فإن أضاف إلى المقبوض بأن قال: وهبت منك هذا الثمن لا يصح بالإجماع، وإن أطلق فقال وهبت منك ثمن هذا العبد ، فهذا وما قبل قبض الثمن سواء .

١٨٠٣٦ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو باعه الوكيل بثمن حال ثم أجله ذكر الخصاف أنه لا يصح ، وقال : ولا تصح كفالة الوكيل بالبيع للبائع عن المشترى بالثمن ولا قبول الحوالة ؛ لأن حق المطالبة له فأما تبرعه بقضاء الثمن عن المشترى ومصالحته عن الثمن على عبده يجوز ، ولو شرط فى الصلح وقضاء الثمن أن يكون الثمن الذى على المشترى له لم يصح ، وكذا إذا باع عبده من البائع بالثمن الذى له على المشترى ، ولو أحال البائع بالثمن على المشترى يجوز، و هذا توكيل حتى لو نهاه عن القبض لا يكون للبائع حق المطالبة على المشترى، ولكن المشترى لو دفع الثمن إلى الموكل خرج عن العهدة .

١٨٠٣٧ :- قال : ولو دفع العبد إلى الوكيل فقال: لا تسلمه إلى المشترى ، حتى يسلم الثمن لم يصح نهيه عند أبى حنيفة و محمد : ولو سلم الوكيل العبد إلى المشترى لم يكن للموكل أن يسترده لأجل الثمن إلا أن يكون فى يد الوكيل فله أن يسترده ليبالغ فى حفظه حتى لا يملك فينتقض البيع ، ولو لم يدفع العبد إلى الوكيل ونهاه عن قبضه حتى يقبض الثمن ، فقبضه بغير إذنه فله أن يسترده ، ولو هلك قبل البيع يضمن ، وإن هلك بعد البيع لم يضمن ، ولو لم يهلك حتى باعه وسلمه برئ عن الضمان ، ولو استرده المالك من يد الوكيل ثم أخذه الوكيل بعد البيع بغير إذنه فهذا وما لو قبضه بعد البيع فيما تقدم سواء .

١٨٠٣٨ :- **وفى نوادر ابن سماعة عن محمد** : رجل أمر رجلان يشترى له نصف دار فاشتراه فله أن يقاسم قال : أرأيت لو أمره أن يشترى لرجل

له نصف كر حنطة فاشترى هو يعنى الوكيل ورجل آخر كر حنطة أما له أن يقاسم لا شك أن له أن يقاسم ذلك .

١٨٠٣٩ :- وذكر هشام فى نوادره عن محمد : أن قسمة الوكيل فى الدار لا تجوز ، وفى المكيل والموزون تجوز ، قال ثمة قال محمد : كل شئ إذا قاسم الرجل شريكه لم يكن له أن يبيع نصيبه مرابحة على ما اشترى ، فليس للوكيل الذى اشتراه له أن يقاسم ، وكل شئ إذا قاسم شريكه كان له أن يبيع نصيبه مرابحة على ما اشترى ، فللوكيل الذى اشتراه له أن يقاسم .

١٨٠٤٠ :- **وفى العيون :** قال محمد وكل رجل رجلا بشراء نصف الدار بألف درهم غير مقسوم ، فاشتراها كلها ثم قاسم الوكيل البائع فإن شراء ه جائز وقسمته باطل ، ولو كان شيئا مما يكال ويؤزن فشراء ه وقسمته جائز .

١٨٠٤١ :- م : قال ابن سماعة : سمعت أبا يوسف يقول فى رجل دفع إلى رجل متاعا يبيعه فباعه نسيئه فقال رب المتاع : إن رأيت أن تتأدى من عندك ففعل ثم توى المال على مشتريه ، فإنه يرجع على رب المال ما دفع إليه من المال قال ثمة : كل شئ أداه إنسان من غير بغير أمره يرجع به على الذى أدى إليه ، وكل شئ لا يرجع به على الذى عليه المال ، فإذا توى المال لم يرجع على الذى أداه إليه .

١٨٠٤٢ :- **وفى الذخيرة:** ولا تجوز إقالة الوكيل بالشراء ، بخلاف إقالة الوكيل بالبيع على قولهما فإنهما تجوز على الوكيل ، الوكيل بالسلم إذا ابرأ المسلم إليه عن المسلم فيه أو وهب منه أو أقاله فذلك جائز فى قول أبى حنيفة و محمد : ويضمن للآمر طعام مثل المسلم فيه الوكيل بالإجارة إذا أقال مع المستأجر إن كانت إقالته قبل قبض الأجرة أو قبل استيفاء المنفعة نفذت على الموكل وإن كانت بعد قبض الأجرة أو بعد استيفاء المنفعة لا تنفذ عليه هكذا روى ابن سماعة عن محمد ، وهكذا روى أصحاب الأمالى عن أبى يوسف .

١٨٠٤٣ :- والوكيل بالاستيجار إذا ناقض الإجارة مع الآجر إن لم يكن الوكيل قبض المستأجر فمناقضته صحيحة قياسا واستحسانا ، وإن قبضه لا تصح منا قضته استحسانا ، **وفى الفتاوى الخلاصة :** الوكيل بالإجارة إذا آجر ثم فسخ صح على الآجر ، ولو فسخ بعد مضى المدة لا يضمن ، وكذا لو قبض الوكيل الأجر لا يجوز ، سواء كان الأجر دينا أو عينا .

١٨٠٤٤ :- **وفى الذخيرة :** الوكيل بالمعاملة والمزارعة هو الذى يلى قبض نصيب الموكل ، وذكر فى كتاب المزارعة أن الوكيل بالمعاملة إن كان وكيلا من جهة صاحب النخيل لا يكون له قبض نصيبه ، وإن كان من جهة صاحب المعاملة كان له حق قبض نصيبه ، والوكيل بالمزارعة إن كان وكيلا من جهة صاحب البذر لا يكون له حتى قبض نصيبه ، وإن كان وكيلا من جهة من لا بذر منه كان له قبض نصيبه .

١٨٠٤٥ :- **وفى النوازل :** وإذا وكل رجلا بكتابة عبده وبقبض الكتابة، فقال : كاتبت وقبضت الكتابة وانكر الموكل قال محمد : لا يصدق فى قبض الكتابة ، ولو كاتبه ثم قال بعد اثبات الكتابة قبضت الكتابة فالقول قول الوكيل فى الكتاب ، وإن قال : دفعت إليك فهو مصدق .

الفصل الخامس والعشرون فی التوكيل بالعقود ببدل مجهول

١٨٠٤٦ :- قال محمد فی الزيادات: إذا وكل الرجل رجلا أن يكاتب عبده على عبدا وعلى كر حنطة أو على ثوب هروی أو مروی جاز ، وينصرف إلى الوسط ، وكذلك التوكيل بالنكاح أو بالخلع أو بالصلح عن دم العمد على هذه الأبدال يجوز وينصرف إلى الوسط ، فبعد ذلك ينظر إن كان سمی للوكيل فی هذه العقود عبدا بغير عينه جاز ، وينصرف إلى الوسط ، وإن سمی عبدا بعينه إن كان وسطا أو مرتفعا جاز على الموكل ، وإن كان دون الوسط ، لا يجوز على الموكل .

١٨٠٤٧ :- ولو وكله أن يصالح عن دم خطأ له على رجل على عبد بغير عينه فالوكالة صحيحة ، ثم إذا صح التوكيل إن صالح الوكيل على عبد بغير عينه لا يجوز على الموكل ، فإن صالح على عبد بعينه إن كانت قيمة العبد مثل الدية أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز ، وإن كان مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ، وكذلك لو وكله بالصلح عن دين له على إنسان على عبد ، فهذا ومسألة الصلح عن دم الخطأ فی جميع ما ذكرنا على السواء .

١٨٠٤٨ :- وإذا قال الرجل لغيره : خذ عبدی هذا وبعه بعبد ، أو قال: اشترلی به صح التوكيل ، فبعد ذلك ينظر إن كان قد وكله بالشراء فاشترى عبدا بغير عينه لا يجوز على الموكل ، كما لو اشترى الموكل بنفسه ، وإن اشترى عبدا بعينه إن كانت قيمة العبد المشترى مثل قيمة هذا العبد أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز، وإن كان مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ، وإن كان قد وكله بالبيع فباعه بعبد بغير عينه لا يجوز ،كما لو باع الموكل بنفسه ، وإن باع بعبد بعينه فإن كانت قيمة ذلك العبد مثل قيمة هذا العبد أو قل مقدار ما يتغابن الناس فيه لا يجوز قيل : هذا على قولهما ، أما على قول أبی حنيفة يجوز كيف ما كان ، وقيل: هذا على قول الكل .

١٨٠٤٩ :- ولو وكله بأن يبيع عبدا بعشرة أثواب هروية أو بكر حنطة فقد مر ذلك فى فصل التوكيل بالبيع ، ولو قال: آجر دارى هذه بعبد كان التوكيل صحيحا ، وإن كان اٰجر بنفسه بعبد بغير عينه لا يجوز ، فبعد ذلك إن اٰجر الوكيل الدار بعبد بغيره عينه لا يجوز، وإن اٰجر بعبد بعينه إن كانت قيمة العبد مثل أجر الدار أو اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز وإلا فلا قيل : هذا على قولهما : أما على قول أبى حنيفة تجوز الإجارة كيف ما كان .

١٨٠٥٠ :- ولو وكل رجلا بأن يكاتب عبده على وصائف أو على أكرار حنطة أو على ثياب هروية إن بين عدد الوصائف بأن قال : ثلاث وصائف أو ما أشبه ذلك فالتوكيل صحيح ، وينصرف التوكيل إلى ذلك العددا لمسمى من الوصائف الأوساط ، كما لو انشأ الموكل العقد عليها ، وكذلك هذا فى التوكيل بالنكاح والعتق على مال والصلح عن دم العمد والخلع ، وإن لم يبين عدد الوصائف فالتوكيل صحيح ، بخلاف ما لو انشأ الموكل العقد عليها بهذه الصفة، فبعد ذلك إن سمى للوكيل من الوصائف أو من أكرار حنطة أو من ثياب هروية ما كانت قيمته قيمة العبد فى الكتابة أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز ، وما لا فلا قيل : هذا على قولهما ، أما على قول أبى حنيفة كما يتحمل الغبن اليسير يتحمل الغبن الفاهش كما فى الوكيل بالبيع .

١٨٠٥١ :- وكذلك إذا ذكرا الدراهم فى التوكيل فى هذه العقود مكان الوصائف والأكرار تعتبر قيمة العبد فى الكتابة ، وفى العتق على مال ومهرا المثل فى النكاح والدية والصلح وقيمة ما أعطاه فى الخلع إن سمى من الدراهم قيمة ما يبلغ قيمة العبد ومهر المثل والدية وقيمة ما اعطاها الزوج ولا يتحمل فيه الغبن الفاحش عندهما خلافا لأبى حنيفه ، وهذا الجواب مستقيم فى سائر العقود فأما فى الخلع فغير مستقيم .

١٨٠٥٢ :- ولو وكل رجلا بأن يخلع امرأته على عبد بعينه يريد به عبدا

بعينه ، قيمته مثل المهر الذى تزوجها عليه أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه ، فإن خلع على هذا جاز وإلا فلا وهذا على قولهما ، وعلى قول أبى حنيفة يجوز كيف ما كان ثم فى العبد بغير عينه قيد بالوسط ، وفى العبد بعينه لم يقيده بالوسط ، و كذلك الجواب فى المرأة توكل رجلا يزوجها من رجل بعبد بغيبة الوكيل، أو الرجل يوكل رجلا أن يصالح عن دم العمد على عبد بغيبة الوكيل كان التوكيل صحيحا ، ولا يتقيد بالوسط بل يعتبر فى النكاح مهر المثل ، وفى الصلح الدية، وهذا على قولهما ، وعلى قول أبى حنيفة جاز فعل الوكيل على كل حال .

الفصل السادس والعشرون
فى التوكيل بالإجارة والاستيجار والمزارمة والمعاملة
قد ذكر بعض مسائل الإجارات فى كتاب الإجارات
فى فصل على حدة وذكرنا مسئلة منها فى الفصل المتقدم

١٨٠٥٣ :- قال محمد : الوكيل بإجارة الدار خصم فى إثبات الإجارة، وفى قبض الأجر وحبس المستأجر به ؛ لأن ذلك من حقوق عقده وإبراء الوكيل بالإجارة المستأجر عن الأجرة ، فإن كانت الأجرة عينا فالإبراء لا يصح وإن كانت دينا فإن ابرأه بعد الوجوب بأن مضت المدة أو شرط التعجيل فى الأجرة ، فعلى قول أبى حنيفة و محمد : يجوز ، ويضمن مثل ذلك للامر ، وعلى قول أبى يوسف لا يجوز ، وإن أبرأه قبل الوجوب ذكر فى ظاهر الرواية أن عند أبى حنيفة ومحمد : يجوز ، وعند أبى يوسف لا يجوز ، وفى غير رواية الأصول أن عند محمد يجوز وعند أبى يوسف لا يجوز، وإن ناقض الوكيل الإجارة مع المستأجر قبل مضى المدة صحت المناقضة ، سواء كانت الأجرة عينا أو دينا إذا لم يكن الوكيل قبض الأجر ولا شرط تعجيله ، وإن كان قبض الأجر لا تصح مناقضته ، وقد ذكر هذا فى كتاب الإجارة وإن لم يكن قبض الأجر ولا شرط تعجيله ذكر شيخ الإسلام أن مناقضته لا تصح ولم يذكر فيه خلافا، وذكر شيخ الإسلام أحمد الطواويسى أن على قياس قول أبى حنيفة و محمد : يصح ، ولا تبطل الإجارة بموت الوكيل، وتبطل بموت الموكل والوصى، والوصى فيما يواجر للصغير بمنزلة الوكيل وقد عرف فى كتاب الإجارة .

١٨٠٥٤ :- وللوكيل بالإجارة أن يواجر بعرضٍ أو خادم ، أما على قول أبى حنيفة فظاهر ، وأما على قولهما فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم : ليس له ذلك كما فى الوكيل يبيع العين ، وقال بعضهم : له ذلك ، وإذا وكله بإجارة أرض وفيها بيوت وأبنية ولم يسم البيوت والأبنية فله أن يواجر الأرض مع البيوت،

وكذلك إذا كان فيها رحى ماء قيل : هذا الجواب على عرفهم ، فأما في عرفنا فالوكيل بإجارة الأرض والضيعة لا يكون وكيلا بإجارة البيوت والأبنية .

١٨٠٥٥ :- **وفي الذخيرة :** قال محمد في الجامع : لو أن رجلا وكل رجلا بأن يستأجر له دارا بيعنها من رجل هذه السنة بمائة درهم فاستأجرها الوكيل وقبضها المواجر ، وأراد الموكل أخذها من الوكيل فمنعها الوكيل من الموكل حتى يأخذ الأجر فهو على وجوه .(١) إما أن يكون الأجر مطلقا (٢) أو معجلا (٣) أو مؤجلا ، فإن كان الأجر مطلقا فمنعها الوكيل حتى يقبض الأجر ليس له ذلك ، فإن منعها الوكيل بالأجر حتى مضت السنة ، وفي ذلك حكمان بين الاجر وبين الوكيل ، وحكم بين الوكيل وبين الموكل ، أما الذي بين الاجر والوكيل أن الأجر واجب على الوكيل للاجر ، وأما الحكم الذي بين الوكيل والموكل أن الوكيل يرجع على الموكل بذلك الأجر وكذلك الأجر إلى سنة ، وهذا والأول سواء .

١٨٠٥٦ :- ولو كان رجل أجنبي غصب الدار من المستأجر أو من الاجر حتى تمت السنة لم يجب عليهما أجر ، هكذا وقعت هذه المسألة في بعض الروايات ، ووقعت في بعض الروايات أن الوكيل لا يرجع بالأجر على الامر استحسانا ، قال القاضي الإمام جمال الدين جدي : هذا هو الصحيح ، وكذلك لو كان الامر قبض الدار من الوكيل ثم عدى عليه الوكيل فأخرجها من يد الامر حتى مضت السنة لزم الأجر لرب الدار على الوكيل ، ورجع الوكيل بها على الامر ، فلو انهدمت الدار من السكنى أو سكن الوكيل فلا ضمان عليه ، وقال محمد في هذه المسألة وفي المسألة الأولى من الباب أن الوكيل يرجع بالأجر على الامر في القياس ، والصحيح أنه أراد به أن رجوع الوكيل على الآمر قياس اما في الاستحسان لا رجوع له على الأمر .

١٨٠٥٧ :- هذا الذي ذكرنا إذا استاجر الوكيل الدار سنة بمائة درهم موجلة أو مطلقة ، فأما إذا شرط الوكيل تعجيل الأجرة صح عليه وعلى الامر ، فإن قبض الوكيل الدار ودفع الأجر أو لم يدفع فله أن يمنع الدار من الأجر حتى يستوفي الأجر فإذا منع الوكيل الدار من الموكل بعد ما طلب الموكل حتى مضت السنة،

والـدار فـي يد الوكيل فالأجر على الوكيل ، ولا يرجع به على الامر ، ولو لم يطلب الامـر الدار حتى مضت السنة لزم الوكيل الأجر ورجع على الامر وإن مضى نصف السـنة ثـم طـلب الامر الدار فمنع الوكيل منه حتى تمت السنة وقت الأجرة فالأجر على الوكيل ، ويرجع على الامر بحصة ما كان بعد الطلب .

١٨٠٥٨ :– **وفى الأصل** : ألـوكيـل بـالإجارة مطلقا إذا اٰجر بما عزوهان وبـأى أجـر كـان جـازت الإجارة ولم يحك خلاف فيه ، من مشايخنا من قال هذا قـول أبـى حنيفة أما على قولهما لا تجوز اجارته إلا بالدراهم والدنانير بأجر المثل، إلا فـى إجارة الأراضـى فـإنـه لـو اٰجر الأرض بشئ من انزال الأرض يجوز عندهما أيـضـا وذلك نـحـو الـقـطـن والـحنطة وغير ذلك ، ومنهم من قال يجوز عندهما، وقولهما فى الإجارة كقول أبى حنيفة .

١٨٠٥٩ :– **وفى الفتاوى الغياثية** : قال وكله بإجارة أرضه فاٰجرها ببعض مـا يـخـرج بـغيـر الـمـزارعة جـاز ، ولو وكله بالاستيجار جاز بما يجب فى الذمة، وعنهما لا يجوز فى الدور، إلا بالدراهم أو الدنانير .

١٨٠٦٠ :– وإذا حـابـى الوكيل أو ابرأه عن الأجرة بعد المدة ضمن عند أبـى حنيفة و محمد ، والوكيل خصم يقيم البينة ويقام عليه عند جحود العقد ، ولو جحد الوكيل قبض الأجرة فقامت عليه البينة بعد المدة ضمن ، وإن ابرأه قبل مضى الـمـدة ضمن بقدر ما مضى عند محمد ، وتجوز إقالته قبل استيفاء شئ من المنفعة إن لـم يـكـن الأجـر مـقبـوضـا ، والـوكيـل بالاستيجار لا يملك الإقالة بعد القبض استـحسـانـا ، ولـو اٰجر الوكيل فاسدا فنقضته إلى الوكيل ، وكذا إن كان الموكل غـاصبـا الـدار ووكـل بـإجـارته فالأجر له ، ولو وكل بأن يواجر ارضه وفيها بيوت دخلت معها ولو أمره أن يستأجر له أرضا فأخذها له مزارعة جاز .

١٨٠٦١ :– ولـو وكـلـه بـالاستيجار سنة فاستأجر سنتين فالثانية له، ولو استـأجـر سـنة فسقط منها حائط أو استحق بعضها قبل القبض، فرضى بها الوكيل لـزمتـه ، وإذا خـالف الـوكيـل الـموكـل ، قبـل جـاز ، ولـو وكلـه باستيجار الدار فـاستـأجـرهـا وحبسهـا من الامر حتى مضت المدة لزمته الأجرة عند أبى يوسف،

وعند محمد يلزم الأمر ، ويرجع الوكيل على الأمر إذا وهبها له الأجر .

١٨٠٦٢ :- م : ولو وكل أن يواجر أرضه بدراهم فآجرها بدنانير أو دفعها مزارعة بالنصف لا يجوز، وكذا لو وكله أن يواجر ولم يسم البدل فدفعها مزارعة بالنصف ، وكذا لو آجرها بدراهم أو دنانير لا يجوز ، ولو آجرها بحنطة أو شعير أو ما اشبهه مما يخرج من الأرض ذكر هنا أنه لا يجوز ، وذكر في المزارعة أنه يجوز إذا كان ما آجر به من هذه الحنطة أقل من نصف ما يخرج من هذه الأرض أو اكثر كما ذكر في المزارعة ، ومنهم من قال على رواية هذا الكتاب لا يجوز على كل حال ، ولكن هذا القائل لا يجعل في المسألة روايتين بل يجعل ما ذكر هنا جواب القياس ، وما ذكر في المزارعة جواب الاستحسان .

١٨٠٦٣ :- ولو وكله أن يأخذ له أرضاً مزارعة فاستأجرها له بحنطة أو بدراهم وبدنانير لا يجوز ، ولو وكله أن يستأجر أرضا له فأخذها مزارعة لا يجوز في قول أبي حنيفة ، وعندهما يجوز .

١٨٠٦٤ :- الوكيل بالاستيجار يملك الاستيجار بعرض بعينه ، ولا يملك بميل أو موزون بغير عينه ، هكذا ذكر بعض مشايخنا في شروحهم ، وذكر نجم الدين النسفي في شرح الشافي : أنه لا يملك الاستيجار عندهما إلا بالدراهم والدنانير أو مما يخرج منها بالمزراعة .

١٨٠٦٥ :- وإذا وكل رجلين باستيجار دار أو أرض فأستأجر أحدهما وقع العقد له فإن دفعها الوكيل إلى الموكل انعقدت بينه وبين الموكل إجارة مبتدأة بالتعاطي ، وهذه المسألة تنصيص أن الإجارة تنعقد بالتعاطي .

١٨٠٦٦ :- الوكيل بدفع الأراضي مزارعة يدفع النخيل معاملة إذا ابرأ المزارع أو المعامل عن نصيب المالك لا يجوز وهذا بلا خلاف .

١٨٠٦٧ :- الوكيل بدفع الأراضي مزارعة إذا دفعها إلى رجل يزرع فيها رطبة أو شيئا من الحبوب يجوز ، وإن وكله يدفع أرضه إلى رجل يغرس فيها النخيل، فدفعها إلى رجل يغرس فيها الأشجار أو على العكس لا يجوز ، وكثير من مسائل المزارعة والمعاملة يأتي ذكرها في كتاب المزارعة والله أعلم .

الفصل السابع والعشرون فى التوكيل بالنكاح و الطلاق

والعتاق والخلع وعامة مسائل النكاح قد مرت فى النكاح

١٨٠٦٨ :- قال محمد فى الأصل : رجل قال لغيره : زوجنى امرأة على انك متى تزوجها فأمرها بيدها فزوجها الوكيل ، وشرط لها ذلك أو لم يشترط فإن أمرها يصير بيدها ، ولو كان قال : زوجنى امرأة ، فإذا زوجت فقل لها أمرك بيدك أو قال : واشترط لها أن أمرها بيدها لا يصير الأمر بيدها ما لم يشترط الوكيل لها ذلك .

١٨٠٦٩ :- وإذا وكلت المرأة رجلا أن يزوجها فزوجها وحط عن مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس فى مثله ، ذكر محمد فى الأصل أنه يجوز على قول أبى حنيفة ، وتصير هذه المسألة حجة لمن يقول من المشايخ أن الوكيل من جانب المرأة إذا زوجها من غير الكفو أنه يجوز على قول أبى حنيفة ، ومن قال فى تلك المسألة على قول أبى حنيفة لا يجوز النكاح أيضا كما هو قولهما ، يقول : إذا حط الوكيل عن مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس فى مثله لا ينعقد عليها بل يقف على إجازتها .

١٨٠٧٠ :- إذا ثبت هذا فى تلك المسألة جئنا إلى مسألتنا فنقول : المرأة ممنوعة عن نكاح نفسها بأقل من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس فى مثله دفعا للعار من الأولياء غير ممنوعة عن نكاح نفسها بأقل من مهر مثلها مقدار ما يتغابن الناس فى مثله ، فينصرف أمرها بالنكاح إلى النكاح الذى هى ليست بممنوعة عنها، الواحد يصلح وكيلا من الجانبين وإن لم يكن البدل مسمى .

١٨٠٧١ :- **وفى الخانية :** ولو وكل رجل رجلا أن يزوجه هذه المرأة فارتدت ولحقت بدار الحرب ـ والعياذ باللّه ـ ثم سبيت فأسلمت فزوجها الوكيل من موكله جاز ، وإن وكل رجلا أن يزجه أمة فزوجه حرة لا يجوز ، وإن زوجه مكاتبة أو مدبرة أو أم ولد جاز ، إذا وكلت المرأة رجلا أن يزوجها وأجازت ما صنع فأوصى الوكيل إلى رجل أن يزوجها ثم مات الوكيل كان للوصى أن يزوجها، وكذا فى سائر الوكالات .

١٨٠٧٢ :- رجل وكل رجلا أن يزوجه امرأة ، ووكل رجلا آخر بذلك، فزوجه كل واحد منهما امرأة فإذا هما أختان فإن وقع النكاحان على التعاقب جاز الأول وبطل الآخر ، وإن وقعا معا بطل النكاحان جميعا .

١٨٠٧٣ :- **وفى الفتاوى الغياثية** : إذا أذن عبده بالنكاح فوكل العبد غيره جاز ، ولو ضمن الوكيل المهر بغير أمرالزوج فهو متبرع فى رواية الأصل و لا يجوز إقرار الوكيل بالتزوج عند أبى حنيفة خلافا لهما ، وكذا الولى ولو زوج معتدة الغير أوذات زوج أو من لا يحل له أبدا وهويعلم فدخل بها الآمر لم يضمن الوكيل ، ولو لم يسم مهرا فزوجه على مال الآمر بعينه جاز أن يعطيه أو قيمته .

١٨٠٧٤ :- **م** : وإذا وكل الرجل رجلا أن يطلق امرأته للسنة وهى ممن تحيض ، وكان التوكيل فى حالة الحيض أو طهر جامعها فيه وطلقها فى حالة الحيض أو فى ذلك الطهر لا يقع الطلاق ، وكذلك لو قال لها فى هذه الحالة :أنت طالق للسنة أنت طالق إذا طهرت فى الصورة الأولى أنت طالق إذا حضت وطهرت فى الصورة الثانية لا يقع الطلاق ، وإذا طهرت فى الصورة الأولى أو حاضت وطهرت فى الصورة الثانية فطلقها الوكيل يقع الطلاق ، وإذا قال لغير : إذا تزوجت فلانة فطلقها فتزوجها وطلقها الوكيل صح ، وإذا وكل عبدا بطلاق امرأته ثم باع العبد فهو على وكالته .

١٨٠٧٥ :- **وفى الخانية** : رجل قال لغيره : طلق امرأتى فطلقها الوكيل ثلاثا ، فإن كان الزوج نوى الثلاث يقع الثلاث وإلا لم يقع شئ فى قول أبى حنيفة وفى قول صاحبيه يقع واحدة ، رجل قال لرجل : طلق امرأتى فقد جعلت ذلك إليك يقتصر ذلك على المجلس .

١٨٠٧٦ :- ولو وكل الرجل إحدى امرأتيه أن تطلق صاحبتها لا يقتصر على المجلس، ولو قال لامرأته : وكلتك بطلاقك يقتصر على المجلس، وهو تفويض كما لو قال لها: طلقى نفسك .

١٨٠٧٧ :- رجل أراد سفرا فخاصمته المرأة ، فوكل الرجل وكيلا

بطلاقها إن لم يرجع إلى وقت كذا وخرج إلى السفر ثم كتب إلى الوكيل بالعزل اختلف فيه المتأخرون ، قال شمس الأئمة السرخسى: الصحيح أنه يصح عز له .

١٨٠٧٨ :- رجل قال لامرأته : اشترطلاقك منى بما شئت فقد وكلتك بذلك ، فقالت : اشتريت بكذا وكذا كان ذلك باطلا ، رجل قال لغيره : أنت وكيلى فى طلاق امرأتى إن شاء ت أو أرادت لم يكن وكيلا حتى تشاء هى فى مجلسها فإذا شاء ت يصير وكيلا فإن قام الوكيل عن المجلس قبل أن يطلق بطلت الوكالة ، وهو كما لو قال له : أنت وكيلى فى طلاقها إن شئت فإن شاء فى المجلس جاز ، وإن قام قبل أن يشاء فلا وكالة له .

١٨٠٧٩ :- رجل وكل غيره بأن يطلق امرأته فأبى الوكيل أن يقبل بطلت الوكالة ، وإن لم يقل الوكيل : قبلت ولا رددت حتى طلقها يقع ، إذا عزل الوكيل بالطلاق لا يثبت العزل من غير علم كما فى سائر الوكالات ، رجل قال لامرأتيه : طلقا أنفسكما ثلاثا إن شئتما فطلقت إحداهما لا يقع ما لم تجتمعا على الثلاث فى المجلس .

١٨٠٨٠ :- رجل وكل رجلا بطلاق امرأته فخلعها الوكيل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم : لا يقع سواء كان ذلك قبل الدخول بها أو بعده، وقال الفقيه أبو جعفر : يقع الطلاق سواء كان دخل بها أو لم يدخل، وبه أخذ الفقيه أبو الليث ، وقال بعضهم : إن كان ذلك قبل الدخول بها يقع ، وإن كان بعد الدخول لا يقع ، وهذا ظاهر وبه قال أبو القاسم الصفار وعليه كثير من المشايخ .

١٨٠٨١ :- **م :** ويجوز التوكيل بالعتق سواء كان العتق على مال أو على غير مال ، وليس للوكيل أن يقبض المال إذا أعتق ولا يقتصر التوكيل على مجلس، وهذا بخلاف ما لو قال لعبده: أعتق نفسك فإن ذلك يقتصر على المجلس .

١٨٠٨٢ :- **وفى الفتاوى آهو :** سئل القاضى بهاء الدين عمن وكل على أن يعتق أحد عبديه فأعتق أحدهما ثم قال الموكل : ما عنيت هذا بل عنيت ذلك فأعتق الوكيل الثانى قال : عتق الأول .

١٨٠٨٣ :- **م :** والوكيل بالإعتاق مطلقا لا يملك التدبير والكتابة

والإعتاق على مال ، وكذا لا يملك التعليق بالشرط ولا اضافة إلى الأوقات ولا يبطل التوكيل بالعتق بتدبير المولى أو استيلاده إياها ويبطل ببيع المولىٰ إياه فإن عاد إلى ملكه بما هو فسخ عادت الوكالة وإن عاد بما هو فى حكم عقد جديد لم تعد الوكالة ، وكذا لو أمره العدو وأدخلوه فى دارهم ثم رجع إلى الموكل بملك جديد لم تعد الوكالة .

١٨٠٨٤ :- **وفى جامع الفتاوى:** الوكيل بالإعتاق إذا قال للعبد: أنت حر إن شئت فقال : شئت أو قال له : إن دخلت الدار فأنت حر فدخل لا يعتق ؛ لأنه وكيل بالعتق البات ، وعلى هذا الوصى بخلاف الوارث إذا قال ذلك عتق ؛ لأنه مالك .

١٨٠٨٥ :- الوصى الوارث إذا قال للعبد : أنت حر عنى صح عن الميت لأنه بات ، ولو قال : إنه حر على ألف درهم لا يصح ، بخلاف الوارث ولو أوصى بأن يخدم العبد الورثة سنة ثم يعتق فأعتقه الوصى قبل مضى السنة لا يجوز، ولو أعتقه واحد من الورثة يصح ويضمن ، ولو وكله بعتقها ثم إن المولى أعتقها انعزل الوكيل فإن أردت ولحقت بدار الحرب فسبيت ثم ملكها المالك القديم فأعتقها الوكيل لم يصح .

١٨٠٨٦ :- قال محمد **فى كتاب العلل** : إذا وكل الرجل رجلا بعتق عبد بعينه فقال الوكيل : أعتقته أمس وقد وكله قبل أمس فإنه لا يصدق من غير بينة ، ولو كان ذلك فى بيع أو نكاح أو عقد من العقود فإنه يصدق ، ألا ترى ! أن فى الوكيل بالبيع لو عقد رجل آخر وأجاز الوكيل عقده جاز ، وفى العتاق والطلاق لو فعل غير الوكيل وأجازه لا يجوز ، وكان الحاكم الإمام أبو محمد الكفينى يقول: بأن محمدا ذكر مسألة العتق والنكاح والبيع فى كتاب الوكالة كما ذكر فى كتاب العلل ، وكنا نقول : إنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع ، موضوع مسألة العتق أنه وكله اليوم ، والوكيل يقول: أعتقه أمس فيكون هذا دعوى الإعتاق قبل الوكالة ولا يسمع ذلك منه ، وموضوع مسألة البيع والنكاح أنه وكله قبل أمس فيقول : اليوم بعته وزوجتها أمس فيكون هذا دعوى النكاح والبيع بعد الوكالة فيسمع منه ، ولو كان فى العتق هكذا كنا نقول بأنه يقبل قوله إلا أن محمد ذكر

مسألة العتق والطلاق مفسراً فى كتاب العلل وقال : إذا وكله بعتق عبده فقال الوكيل : أعتقته أمس وقد وكله قبل أمس لا يصدق على ذلك .

١٨٠٨٧ :- **وفى المنتقى** عن محمد : امرأة وكلت رجلا أن يزوجها من شاء ، فجاء من الغد فقال : قد زوجتك من هذا الرجل أمس وصدقه ذلك الرجل، وقالت: ما زوجتنى ولا تزوجنى من أحد لا يصدق الوكيل فى ذلك .

١٨٠٨٨ :- **وفى الفتاوى الغياثية** : الوكيل بالتنجيز لا يملك التعليق، ولو وكله بالطلاق ثم أبانها فطلقها الوكيل فى العدة أو فى نكاح اٰخر لم يقع ، ولو أبانها الزوج ثم وكله بالطلاق بألف فطلقها فى العدة وقبلت يقع بغير شئ ، ولو كان الطالق فى نكاح اٰخر وجب البدل ، ولو طلقها الزوج والوكيل معا للسنة وقع طلاق الزوج ، وبقى وكيلا حتى لو طلقها فى الطهر الثانى يقع ، ولو قال قبل الدخول : طلقها للسنة فطلقها يقع ، ولو وكله بالطلاق ثم خالعها بعد الدخول لم تبطل الوكالة حتى تنقضى العدة ، وقال أبو يوسف : بطلاق الزوج ترتفع الوكالة .

١٨٠٨٩ :- ولو وكل رجلا بالطلاق ، وطلقها قبل أن يعلم بالوكالة لم يقع وعن أبى يوسف لو خيرها ولم تعلم فطلقت نفسها لم يقع بلا خلاف ، **وفى المنتقى:** إذا قال الوكيل لرجل : قل لها : إنها طالق أو قل لها : إنى طلقتها لم يقع ، **وفى الأصل** : يقع وهو الظاهر ، ولو قال الوكيل : طلقك الزوج لا يقع هو الصحيح، ولو فوض أمرها إلى رجل فهو كالأمر باليد ، ولو فوض إليه أمر عياله فى بيته فعلى النفقة ، ولا يصح طلاق وكيل الوكيل لا بحضرة الأول ولا بإجازته ، ولو قال: إن شاء ت فطلقها فإن أرادت أو أحبت فعلى المجلس، ولو قال : طلقها إن شاء ت فقامت بعد ما علمت بطلت الوكالة ، ولو شاء ت ثم قام الوكيل قبل أن يطلقها بطلت أيضا .

١٨٠٩٠ :- ولو وكله ببيع ثلاث تطليقات منها بألف فباعها واحدة بثلث الألف لم يجز وبالألف يجوز ، وليس للوكيل قبض البدل ، ولو وكلهما أن يخلعاها بكذا ، فخلع أحدهما، وأجاز الاٰخر لم يجز حتى يقول : خلعتها .

١٨٠٩١ :- ولو قال : طلق امرأتى وله أربع نسوة ، فعلى امرأة واحدة والخيار

إلى الزوج ، ولو طلق الوكيل واحدة بعينها ، وقال الزوج : لم أعن هذه لم يصدق ، ولو طلقها ثلاثا ، وقال الزوج : نويت ذلك صح وإن لم ينو الثلاث لم يقع شئ عنده ، وعندهما تقع واحدة ، و كذا لو قال : أخلعها فطلقها ثلاثا بألف ، وقال الزوج : نويت الثلاث لم يقع شئ عنده ، ولو خلعها الوكيل على عبد على أن يعطيها الزوج كذا درهما وأجاز الزوج جاز وإلا بطلت حصة الداراهم إلا إذا ضمنها الوكيل لزمته ولم يرجع على الزوج ، فلو قال : طلقها فقد جعلت ذلك إليك فهو تفويض يقتصر على المجلس ، ولو قال : بما شاء الله وأراد فهو تفويض ، وأما بما شئت أنا لا يجوز إلا بإجازته وقيل إذا قال : طلقها إن شاء الله تعالىٰ أو ما شاء الله تعالىٰ وطلقها ولم يقع .

١٨٠٩٢ :- **وفى الكافى** : قال لأجنبى أمر امرأتى بيدك ، فطلقها فهو تمليك فى بائنة ، ولو قال : طلقها فقد جعلته إليك أو عكسه ، فهو تمليك فى رجعية، ولو قال طلقها فأبنها أو عكسه ، فهو توكيل فى بائنة ، ولو قال طلقها وأبِنها فهو توكيل فى بائنة ورجعية .

١٨٠٩٣ :- **م :** وفى وكالة **المختلفات للفقيه أبى الليث:** إذا وكله بأن يعتق نصف عبده فأعتق كله لا يجوز ، ولا يعتق شئ منه ، وقال أبو يوسف و محمد : يجوز ويعتق كله ، ولو وكله أن يعتق كله فأعتق نصفه عتق النصف ، وقالا :عتق الكل وعن محمد فى رجلين لكل واحد منهما عبد وكل كل واحد منهما رجلا أن يعتق عبده فقال الوكيل: أعتقت أحدهما ، ومات قبل البيان ، القياس أن لا يعتق واحد منهما ، **وفى الاستحسان:** يعتقان جميعا ، ويسعى كل واحد منهما فى نصف قيمته .

١٨٠٩٤ :- وفى وكالة الأصل إذا وكله أن يطلق امرأته واحدة فطلقها ثنتين لا يقع شئ عند أبى حنيفة ، وعندهما تقع واحدة ، وإذا قال لعبده: أعتق نفسك بما شئت فأعتقه على دراهم فهو جائز إذا رضى به المولى ، وروى ابن سماعة عن محمد أنه يصلح وكيلا من الجانبين وإن لم يكن البدل سمى ، وبعض مشايخنا صححوا رواية ابن سماعة ، ولو كان البدل مسمى فى هذه الصورة ، فقال العبد : أعتقت نفسى على كذا جاز ، ولا يشترط رضاء المولى بعد ذلك .

١٨٠٩٥ :- ويجوز التوكيل باليمين بالطلاق ، قال الصدر الشهيد: استخرجته من مسألة فى باب الطلاق الذى يكون من غير الزوج فى طلاق الخلع، وصورة تلك المسألة رجل قال لامرأة الغير: إذا دخلت الدار فأنت طالق ، وأجاز الزوج ذلك ، فدخلت بعد الإجازة طلقت ، و لو دخلت قبل الإجازة لا تطلق ، فإن عادت بعد الإجازة فدخلت الآن تطلق .

١٨٠٩٦ :- وإذا وكل الرجل رجلا أن يخلع امرأته ، ووكلت المرأة ذلك الرجل أيضا بالخلع إن كان البدل مسمى فى التوكيل جاز ، وتم الخلع بمباشرته، وعلى هذا إذا وكلت المرأة زوجها أن يخلعها ، وإذا وكلت الذمية مسلما فخلعها من الذمى على خمر أو خنزير يجوز .

١٨٠٩٧ :- **قال فى الجامع :** وإذا وكلت المرأة رجلا أن يخلعها من زوجها على ألف درهم ، فخلعها على ألف درهم من ماله ، فإن قال للزوج : اخلعها بألف من مالى، أو قال بهذه الألف وأشار إلى ماله فإنه يطالب الوكيل إما هذه الألف المشار إليها وإما ألفا أخرى .

١٨٠٩٨ :- **وفى الفتاوى الغياثية :** الوكيل بالخلع المطلق يملك بقليل و كثير عنده ، وعندهما لا يجوز بأقل من مهر مثلها .

١٨٠٩٩ :- ولو وكل مسلم كافرا بأن يخلع امرأته على خمرها جاز وبطل الخمر ، وعن محمد إذا قالت : اخلعنى من زوجى ، فقال: أخلعها بألف فقال له الزوج ، خلعتها فالألف عليها فأما لو قال: بعنى طلاقها بألف فقال الزوج : بعت فالألف على الوكيل ويرجع عليها ولا يلى الواحد من الجانبين فى رواية الأصل عن أبى حنيفة .

١٨١٠٠ :- **وفى الخانية :** امرأة قالت لزوجها : اخلعنى على ألف درهم غدا ، أو قال العبد لمولاه أعتقنى على ألف درهم غدا ، ثم رجعت المرأة والعبد عن ذلك قبل مجئ الغد إن علم المولىٰ والزوج برجوعهما صح رجوعهما ونهيهما، وإن لم يعلما بذلك لا يصح رجوعهما ونهيهما .

١٨١٠١ :- ولو وكل رجلا أن يخلع امرأته ثم خلعها الزوج أو بانت

بوجه من الوجوه ، ثم تزوجها فى العدة أو بعدها لا يكون للوكيل أن يخلعها ، الوكيل بالخلع لا يملك قبض البدل .

١٨١٠٢ :- رجل وكل رجلين بالخلع فخلعها أحدهما لا يجوز، وكذا لو خلعها أحدهما وأجاز الاخر لا يجوز حتى يقول الاخر : خلعتها .

١٨١٠٣ :- رجل قال لغيره : أخلع امرأتى فإن أبت فطلقها فأبت المرأة الخلع ، وطلقها الوكيل ، ثم طلبت الخلع ، فخلعها الوكيل فى العدة ، ذكر فى جمع التفاريق أن الطلاق الأول كان رجعيا ، فجاز خلع الوكيل ، وإذا كان الرجل وكيلا بالخلع من الجانبين فإنه لا يلى العقد من الجانبين فى إحدى الروايتين .

١٨١٠٤ :- رجل وكل رجلا أن يخلع امرأته فخلعها على درهم جاز فى قول أبى حنيفة ، ولا يجوز فى قول صاحبيه إلا بما يتغابن فيه الناس ، ولو وكل الرجل امرأته أن يخلع نفسها منه ، فخلعت بمال أو عرض لا يجوز ذلك إلا أن يرضى الزوج به .

١٨١٠٥ :- رجل وكل رجلين أن يخلعا امرأتين له بمال معلوم ، أو يبيعا عبدين له بمال معلوم فخلعا إحدى المرأتين أو باعا أحد العبدين بمال معلوم جاز .

١٨١٠٦ :- امرأة قالت لزوجها : إذا جاء غد فاخلعنى على ألف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها، وكذا لو قال العبد لمولاه :إذا جاء غد فأعتقنى على ألف .

١٨١٠٧ :- **وفى الصغرى :** الوكيل بالخلع إذا خلع بألف على أنه ضامن يصح وإن لم تأمره المرأة بالضمان، **وفى السراجية** : وإذا أدى الوكيل رجع على المرأة وكذا يرجع أيضا قبل الأداء .

م الفصل الثامن والعشرون فى التوكيل بالصلح

١٨١٠٨ :- قال : التوكيل بالصلح عن المال إرسال من وجه وتوكيل من وجه، فإذا كان بينهما كان التوكيل توكيلا من وجه وإرسالا من وجه وإذا كان التوكيل بالصلح عن المال توكيلا من وجه صار الوكيل بالصلح بالخيار إن شاء جعل نفسه رسولا فى الصلح فيضيف الصلح إلى الموكل فيقول للمدعى :صالح فلانا فلا يلزمه بدل الصلح وإن شاء جعل نفسه وكيلا فيضمن بدل الصلح، فيقول: صالحتك على ألف على أنى ضامن، أو يقول: على ألف من مالى فيكون وكيلا فى هذه الحالة حتى يكون هو المطالب ببدل الصلح .

١٨١٠٩ :- وإن أضاف الصلح إلى نفسه بأن قال : صالحتك على ألف ولم يضمن بدل الصلح ولم يضفه إلى مال نفسه ولا إلى مال الامر بل أطلق الكلام إطلاقا يصير رسولا فى هذه الحالة حتى لا يلزمه بدل الصلح ، هكذا ذكر شيخ الإسلام ، **وفى شرح الشافى :** أنه يصير وكيلا هذا إذا كان وكيلا بالصلح من قبل المدعى عليه فإن كان وكيلا بالصلح من المدعى إن أضاف الصلح إلى الموكل كان رسولا حتى لا يكون له حق قبض البدل ، وإن أضاف الصلح إلى نفسه إن قال: على أن أقبض البدل كان وكيلا ويكون له حق قبض البدل ، وإن لم يقل ذلك كان رسولا ولا يكون له قبض البدل .

١٨١١٠ :- الوكيل بالصلح من جانب المدعى عليه إذا ضمن بدل الصلح أو أضاف الصلح إلى ماله حتى لزمه بدل الصلح لو أدى يرجع بما أدى على الموكل ، وكذلك الوكيل بالخلع على هذا والوكيل بالنكاح إذا تزوج وضمن المهر وأدى لا يرجع على الزوج بما ضمن ، وإن كان الضمان بغير أمر الآمر فى الفصول كلها وقد مر فصل الوكيل بالنكاح فى باب النكاح وفصل الوكيل بالطلاق فى كتاب الطلاق .

١٨١١١ :- الوكيل بالصلح من دم العمد من جانب المطلوب بمنزلة الوكيل بشراء النفس إن صالح على بدل هو مثل قيمة النفس أو أقل من قيمة النفس أو أكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز بلا خلاف، وإن صالح على بدل هو أكثر من قيمة النفس بحيث لا يتغابن الناس فيه لا يجوز بلا خلاف .

١٨١١٢ :- والوكيل بالصلح من جانب الطالب عن دم العمد وكيل ببيع النفس إن صالح على بدل هو مثل قيمة النفس أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز بلا خلاف ، وإن صالح على بدل أقل من قيمة النفس مقدار ما لا يتغابن الناس فيه فعلى الخلاف ، وإذا أقر وكيل المطلوب بالدم عند القاضى أن الطالب يطالب موكله بحق جاز إقراره عليه قياسا ، وفى الاستحسان لا يجوز إقراره عليه ولا يقبل .

١٨١١٣ :- **وفى الفتاوى الغياثية :** ولو وكل مدعى العمد رجلا بالصلح لا ينقص عن الدية عندهما ، ووكيل المدعى عليه لا يزيد على الدية عنده إلا أن يضمن الزيادة فيجوز ، ولو صالحه على عبد المدعى عليه إن شاء أعطاه أو قيمته والوكيل بالصلح ليس له حق الخصومة ، ولوكيل مدعى العمد أن يقبض ، ولو وكله المشجوج وقال : ما صنعت فى شجتى فله أن يصالح استحسانا ، ولو قال فهو جائز فله أن يبرئ ولو قال : وكلتك فى شجتى فله القبض فقط، ولو وكله الشاج فيما يدعى عليه لم يكن له شيء من ذلك ، وللوكيل بالصلح أن يصالح مع ورثة الخصم بعد موته ، وللمشترى إذا وجد بالعبد عيبا أن يوكل العبد بالصلح عن عيبه ، ولا يجوز إقرار الوكيل بالصلح على موكله ، ولو أعطاه المطلوب كرا وسطا وأمره بالصلح فصالح على كر وسط ولم يضف إليه جاز .

١٨١١٤ :- م : والتوكيل بالصلح لا يكون توكيلا بالخصومة ؛ لأنها غيره وإذا أقر على موكله لا يصح ، وكذا إذا اشترى شيئا وطعن فيه بعيب فوكل رجلا بالصلح عن العيب فأقر الوكيل أن المشترى أبطل العيب ورضى به لا يجوز إقراره على الموكل .

١٨١١٥ :- وكيل المدعى عليه بالصلح إذا وكل رجلا بالصلح و

لم يأمره الموكل بذلك نصا ولا قال : ما صنعت من شيء فهو جائز فصالح الوكيل الثاني المدعى والموكل قد كان دفع المال إلى الوكيل لم يلزم الموكل الأول وله أن يسترد المال ، وإن لم يكن الوكيل دفع المال وصالح الوكيل الثاني ودفع مال نفسه لم يلزم الموكل الأول وجاز على الموكل الثاني وهو الوكيل الأول وهو متبرع ، وكذلك لو كان وكل اثنين ففعل أحدهما ،كذا لو أمره بالصلح بألف فصالح بألفين أو مائة دينار ، أو عرض ، أو كيلى ، أو وزنى من مال نفسه جاز على الوكيل وهو متبرع ، ولو صالح على أقل من ألف جاز على الموكل، ولو صالحه على كر شعير أو دراهم وقد كان وكله أن يصالحه على كر حنطة فهو على الوكيل وهو متبرع ، ولو صالحه على كر حنطة وسط غير عين وكان الموكل دفع إليه كر حنطة وسط جاز على الموكل استحسانا .

١٨١١٦ :- وإذا ادعى رجل دارا في يد رجل فوكل المدعى عليه رجلا ليصالح مع المدعى ولم يسم له شيئا فهو بمنزلة الوكيل بالشراء فيتحمل منه الغبن اليسير دون الفاحش ، وإن كان وكيلا من جهة المدعى فهو بمنزلة الوكيل بالبيع فيتحمل منه الغبن الفاحش .

١٨١١٧ :- وإذا صالح وكيل المطلوب على عبد المطلوب ولم يكن المطلوب سمى شيئا جاز ، والمطلوب بالخيار إن شاء أعطى عين العبد وإن شاء أعطى قيمته ، وكذلك كل عين لا مثل له ، وإن صالحه على عين له مثل ، فإن شاء المطلوب أعطى عينه ، وإن شاء أدى مثله .

١٨١١٨ :- وإذا ادعى رجل عينا في يدى رجل فوكل المدعى عليه رجلا بالصلح مع المدعى وأمره بالضمان فصالحه على مال مؤجل وضمن ، فهو للوكيل على الموكل مؤجلا ، لأنه على الوكيل كذلك ، وإن صالح على مال حال فللوكيل على الموكل كذلك ، وله أن يطالب الموكل قبل أن يؤدى هو بخلاف الكفيل حيث لا يرجع على المكفول عنه قبل أدائه ، وإذا صالح وكيل الطالب على مال على أنه على الموكل دون الوكيل صح .

١٨١١٩ :- ولو أن الطالب وكل وكيلا بالصلح والقبض فله القبض، ولو وكل الطالب رجلا ليصالح المطلوب ، والمطلوب رجلا يصالح الطالب فالتقى الوكيلان واصطلحا معا جاز .

١٨١٢٠ :- ولو كان دم الخطأ بين ورثة فوكل أحدهم بالصلح فى حصته، فصالح على دراهم وقبضها فلسائرهم أن يشاركه فيما قبض بالحصص وهذا بخلاف دم العمد إذا صالح منه أحدهم على مال وقبضه حيث اختص به ، ولو هلك المال فى الخطأ فى يد الوكيل فهو كهلاكه فى يد الموكل ولا يضمن الوكيل لهم ، ولهم أن يأخذوا الموكل بحصصهم وإذا قضى بالأقل فى الدية فوكل الطالب وكيلا بقبضها فقبضها فأنفق عليه فهو متبرع فى الإنفاق ، وإذا قضى بالدية من جنس فقضى الوكيل من جنس آخر لم يجز لمكان الخلاف .

١٨١٢١ :- وإذا وكل رجلا بالصلح فى شجة ادعيت عليه وأمره بالضمان، فصالح الوكيل على أكثر من خمسمائة فإن كانت الشجة خطأ جاز بخمسمائة وبطل الفضل كما لو فعل الموكل بنفسه، ولو كانت عمدا جازت الزيادة بقدر ما يتغابن الناس فيها ، وإن كانت الزيادة بحيث لا يتغابن الناس فيها لم تجز بالإجماع ، فإن مات المشجوج بطل الصلح فى الوجهين على قياس قول أبى حنيفة ، والطالب على دعواه وهى مسئلة العفو عن السراية عنده فكذا الصلح، فإن كان الوكيل صالح عن الجناية ثم برئ من الشجة بطل الصلح عنده ، وإن مات فالصلح جائز على الوكيل خاصة إن ضمن وقالا : جاز على الآمر برئ أو مات .

١٨١٢٢ :- وكيل المشجوج بالصلح عن الموضحة إذا حط شيئا عن الخمسمائة فإن كان قدر ما يتغابن الناس فيه يجوز إجماعا وإن كان قدر ما لا يتغابن الناس فالمسألة على الخلاف كما فى الوكيل بالبيع ، وإن كان هذا الوكيل صالح منها ومن جرح آخر مثلها جاز على الموكل نصفها إذا استوى أرشاهما؛ لأنه وافقه على النصف ، والثانى على الوكيل إن كانت قد ضمن ؛ لأنه

خالف فإن اختلف الأرش لزمه بحسابه إذا قسم البدل عليهما والزيادة على الوكيل إذا ضمن ، وإن وكله بالصلح عن موضحة وما يحدث منها فصالحه من موضحتين وما يحدث منهما وضمن جاز على الموكل النصف ، وعلى الوكيل النصف .

١٨١٢٣ :- وإذا شج رجلان رجلا موضحة فوكلا وكيلا يصالح عنهما فصالح عن أحدهما بعينه على مائة درهم جاز وعلى الآخر نصف الأرش، وإن صالح عن أحدهما ولم يبين جاز والبيان إليه ، وكذلك إذا شج رجل رجلين ووكل وكيلا بالصلح عنهما فصالح عن أحدهما بعينه جاز، وإن صالح عن أحدهما ولم يبين فالصلح جائز والبيان إليه .

١٨١٢٤ :- واذا شج حر وعبد رجلا موضحة فوكل الحر ومولى العبد وكيلا ، فصالح عنهما على خمسمائة فعلى المولى نصفها وعلى الحر نصفها ، وإن كانت قيمة العبد خمسين وكذلك فى دم الخطأ إذا وكل المولى والحر وكيلا فصالح عنهما على عشرة آلاف درهم فهى عليهما نصفان .

١٨١٢٥ :- ولو قتل رجل حرا وعبدا فوكل مولى العبد وولى الحر رجلا فصالح مع القاتل فهذه المسألة على أربعة أوجه (١) **الأول** : أن يكون القتل عمدا وقيمة العبد خمسمائة والصلح وقع على أحد عشر ألف درهم ، ويصير رقبة المولى بخمسمائة فيصير على أحد وعشرين إلا أن الصلح إذا كان على قدر دية الحر فنصيبه على أحد وعشرين وهذا مال مولى قيمة العبد خمسمائة ، ومال الورثة الحردية الحر وهى عشرة آلاف درهم إلا أن الصلح إذا كان على قدر دية الحر وقيمة العبد أو كان فيه غبن يسير جاز بالإجماع ، وإن كان بغبن فاحش فالمسئلة على الاختلاف (٢) ولو كان كلاهما خطأ فلورثة الحر هنا عشرة آلاف درهم (٣) (ولو كان قتل العبد عمدا وقتل الحر خطأ فكذا الجواب لورثة الحر عشرة آلاف درهم والباقى لمولى العبد) (٤) ولو كان قتل العبد خطأ وقتل الحر عمدا فالجواب فيه كالجواب فيما إذا كانا عمدين .

١٨١٢٦ :- ولو قتل عبد خطأ فوكل مولاه رجلا بالصلح عنه فصالحه على عشرة آلاف درهم جاز ويرد المولى عشرة .

١٨١٢٧ :- ولو فقئت عين العبد فصالح عنها على ستة آلاف درهم جاز عند أبى يوسف، ولو كان مكان فقأ العين موضحة فصالح عنها على ألف درهم جاز عند أبى يوسف ، ولو صالحه عنها على عشرة آلاف درهم فنقص منها أحد عشر درهما جاز عنده ، وعند محمد لا يجب فى فقأ العين إلا خمسة آلاف درهم غير خمسة دراهم ولا يجب فى الموضحة إلا خمسمائة درهم غير نصف درهم .

١٨١٢٨ :- وإذا قال : وكلتك بشجتى ولم يزد على هذا فليس له أن يصالح عنها ولا أن يعفو ولا أن يخاصم فيها ، ولو أخذ أرشها تاما فإن كانت الشجة خطأ فالقياس أن لا يجوز ، وفى الاستحسان يجوز ، ولو كانت الشجة عمدا فليس له قبض أرشها .

١٨١٢٩ :- **وفى الكافى :** ولو وكل الطالب رجلا بالصلح عن دم العمد فصالحه على مال قليل صح عنده كالوكيل بالبيع خلافا لهما .

الفصل التاسع والعشرون فى البضاعة

١٨١٣٠ :- **وفى الذخيرة** : المستبضع لا يملك الإبضاع والإيداع ممن ليس فى عياله إلا بإذن صاحب البضاعة نصا، أو دلالة وأنه ليس بصحيح والصحيح أنه يملك الإبضاع .

١٨١٣١ :- م : قال محمد **فى الزيادات:** وإذا دفع الرجل إلى غيره ألف درهم بضاعة وقال : اشترلى بها ثوبا أو قال أثوابا أو قال ثلاثة أثواب صح **وفى الذخيرة** : وكأنه قال : اشترلى بهذه الألف أى ثوب شئت وأى ثلاثة أثواب شئت، ولو نص على ذلك يجوز فكذا هنا . **م :** وكذلك إذا دفع إليه ألف درهم بضاعة وقال : اشترلى بها شيئا جاز ، ولو قال له: اجعل لى من مالك بضاعة ألف درهم فاشترى بها شيئا ففعل كان جائزا ، وأى شىء اشترى فهو للآمر .

١٨١٣٢ :- **وفى الصغرى :** وكل ما يجوز فى البضاعة يجوز فى المضاربة لكن المضارب يملك بيع ما اشترى والمستبضع لا .

١٨١٣٣ :- **وفى الفتاوى العتابية :** ولو قال : خذ الألف بضاعة فى طيالسة: يتقيد به فلو اشترى ذلك فى المصر وحمله من مال نفسه لم يكن متبرعا استحسانا كما لو أمره بشراء شاة فى المصر فاشترى واستأجر من يقودها فهو على الامر فإن قدر الأجرة لم يزد عليه ، ولو اشترى خارج المصر بالبعض وأنفق فى الأجرة البعض جاز وكذا بعد موت الموكل إذا لم يعلم بموته ، ولو قال : خذ الألف بضاعة ولم يزد عليه لا يصح .

١٨١٣٤ :- **م :** ولو قال : خذ هذه الألف بضاعة جاز ويصير مأذونا بالشراء ، ولو قال : خذ هذا الثوب بضاعة جاز ويصير مأذونا بالبيع ، ثم فى الثوب ينفذ بيعه بما عز وهان وبأى ثمن كان عند أبى حنيفة ، وعندهما لا ينفذ إلا بالدراهم والدنانير بما يتغابن الناس فى مثله ، وفى الدار لا ينفذ شراءه على الامر إلا بمثل القيمة أو بما يتغابن الناس فى مثله .

١٨١٣٥ :- ولو قال : خذ هذه الألف بضاعة واشترلى بها وبع ، لعل اللّه يرزقنى شيئا كان جائزا ، وله أن يشترى بها ويبيع .

١٨١٣٦ :- ولو قال رجل لغيره : إنى أريد أن آتى مصرا فأشترى الدقيق والثياب فقال له رجل : خذ هذا الألف بضاعة لى ، أو قال : اجعل لى من مالك بضاعة ألف درهم كان جائزا ويصير مأذونا بشراء الدقيق والثياب ، ويصير ما تقدم من الكلام دليلا على أنه أراد به شراء هذه الأشياء ، وقد ذكرنا أن المطلق يتقيد بدلالة الحال و بدلالة الكلام ، ومطلق الكلام يحمل على المعتاد إلا إذا وجد المغير حتى لو وجد المغير بأن قال : خذ هذه الألف بضاعة إلى فلان كان رسولا ولا يصير مأذونا بالتصرف واستدل فى الكتاب بمسائل أن مطلق الكلام يتقيد بالدراهم ويتغير بالمغير .

١٨١٣٧ :- **فمنها** : إذا قال الرجل لغيره : خذ هذه الألف بضاعة إلى مكة صار مأذونا بالتصرف ، ولو قال : إلى فلان بمكة كان رسولا، **ومنها** : إذا قال لغيره: إنى أريد الخروج إلى الريّ فقال له ذلك الغير: إنى أريد أن أبعث إلى فلان معك ألف درهم فخذ هذه الألف بضاعة بما سبق من المقدمة .

١٨١٣٨ :- ولو قال ابتداء : خذ هذه بضاعة صار مأذونا بالتصرف فيها **ومنها** : أن من قال لغيره: إنى أريد أن تشترى لى الطيالسة فخذ هذه الألف بضاعة صار مأذونا بشراء الطيالسة لا غير ، ولو قال ابتداء : خذ هذه الألف بضاعة صار مأذونا بشراء الطيالسة وغيرها ، ولو قال : خذ هذه الألف بضاعة فى حوائجى كان باطلا ، قال فى الكتاب : ألا ترى ! أنه لو قال : خذ هذه الألف بضاعة على أن تشترى بها ما أريده كان باطلا .

١٨١٣٩ :- ولو قال : خذ هذه الألف فى الثياب أو قال: فى الدقيق أو قال : فى الطعام فاشترى المستبضع بجميع المال ما أمربه ثم حمل ذلك وأنفق من ماله حتى أتى به صاحبه كان متطوعا فى ذلك ، وكان الشراء جائزا على رب المال، ولو اشترى ببعض المال ما أمر به وحمل ذلك بباقى المال وأنفق حتى أتى به صاحبه فهو جائز .

١٨١٤٠ :- قال : وإن كان رب البضاعة أمره أن يشترى له هذه الأشياء فى المصر الذى هو فيه فاشترى بالبعض وأنفق البعض حتى حملها إلى منزل صاحب المال جاز ذلك على صاحب المال وهذا ظاهر، وأما إذا اشترى هذه الأشياء بجميع المال فى المصر وأنفق من مال نفسه حتى حملها إلى منزل صاحب المال ، القياس أن يكون متطوعا ، وفى الاستحسان يرجع على رب المال فعلى جواب الاستحسان فرق بين الشراء فى مصره وبين الشراء فى مصر آخر .

١٨١٤١ :- **وفى الكافى** : ولو قال : خذ هذه الألف بضاعة أو مضاربة بكذا واشترلى به شيئا، أو ثوبا صح وبيعه فى المضاربة دون البضاعة ، ولو قال رجل : إنى أريد الخروج إلى الريّ بشراء الطيالسة فقال : خذ هذه الألف بضاعة فهو بضاعة فى الطيالسة .

١٨١٤٢ :- **م** : ولو اشترى المستبضع ببعض المال هذه الأشياء وأمسك الباقى للإنفاق والحمل فلم ينفق حتى مات صاحب المال ثم أنفق فإن كان يعلم بموته فهو ضامن لما أنفق ، وإن لم يعلم بموته القياس أن يصير ضامنا وصار كالوكيل ببيع العبد إذا أعتق الموكل العبد فإنه ينعزل ، وإن لم يعلم بإعتاقه وكذا الوكيل بالشراء ، وإذا لم يشتر حتى مات الموكل فإنه ينعزل ، وإن لم يعلم بموته، وفى الاستحسان قال : لا يضمن ولا ينعزل ما لم يعلم بموته ، ولو أن المستبضع لم يشتر بالمال حتى مات رب المال ثم اشترى فإنه يضمن علم بموته أو لم يعلم .

١٨١٤٣ :- ثم فى مسألة البضاعة إذا علم بموت المال أو علم بالنهى وخاف الضيعة على الرقيق ، أو لم يخف عليهم رفع الأمر إلى القاضى ليأمره بما رآى المصلحة فيه من البيع وإمساك الثمن على الغائب أو الإنفاق عليهم بما بقى من المال فى يد المستبضع ، ولكن لا يأمره بشئ ما لم يقم البينة عليه وهو نظير ما قلنا فى دواب الوديعة فى يد المودع وصاحبها غائب وخاف المودع الضيعة عليها يرفع الأمر إلى القاضى ليأمره بما رآى المصلحة ، ولكن لا يأمره بشىء ما لم يقم البينة عليه

كذا هنا ، فإن لم تكن البينة ورآى القاضى أن يشهد له فيقول: إن هذا الرجل ذكر كذا وكذا وإن كان الأمر على ما قال فقد أذنت له بالإنفاق عليه أو فى بيعه كان جائزا .

١٨١٤٤ :- **وفى الذخيرة :** رجل دفع إلى رجل ألف درهم بضاعة ليشترى له بها متاعا فدفع المنقود إليه الدراهم إلى سمسار واشترى السمسار المتاع وبعث إلى صاحبه فأصيب فى الطريق لا يضمن المبعوث إليه ، فلو لم يقل صاحب الدراهم : إنه بضاعة وباقى المسئلة بحالها يضمن المبعوث إليه إلا أن يكون السمسار اشترى بمحضر منه .

١٨١٤٥ :- **وفى الصغرى :** ولو اشترى المستبضع ببعض المال ثم مات المبضع ثم اشترى بالباقى ، أو أنفق الباقى فى الكراء والنفقة فإن اشترى يضمن علم بموت المبضع أو لم يعلم ، وفى الإنفاق إن علم يضمن وإن لم يعلم فكذلك قياسا ولا يضمن استحسانا ، ولو كان مضاربا مكان المستبضع فلم يشتر حتى مات رب المال ليس له أن يشترى بالمال شيئا وإن لم يعلم بموته كالمستبضع .

م : الفصل الثلاثون فى المتفرقات

١٨١٤٦ :- قال : الوكيل بالشراء إذا أخذ السلعة على سوم الشراء وسمى الثمن فأراها الموكل فلم يرض بها وردها على الوكيل فهلكت عند الوكيل ضمن الوكيل قيمتها للبائع ، وهل يرجع الوكيل على الموكل ؟ ينظر إن أمره الموكل بالأخذ على وجه السوم يرجع ، وإن لم يأمره لا يرجع .

١٨١٤٧ :- **وفى فتاوى الفضلى** : الوكيل بالطلاق إذا طلق فى حال سكره ذكر فى فتاوى أبى الليث أنه لا يقع الطلاق ، قال الفقيه : هذا خلاف قول أصحابنا لأن التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ، ومن قال لغيره: إن قلت لامرأتى: أنت طالق فهى طالق ثم سكر ذلك الغير فقال لها : أنت طالق يقع كذا هنا .

١٨١٤٨ :- **وفى نوادر ابن سماعة** عن محمد : رجل أمر عبده أن يبيع نفسه من رجل ففعل ثم إن المولى باع عبده لم يكن للعبد أن يقبض الثمن وللمولى أن يقبضه

١٨١٤٩ :- رجل له حنطة فى يدى رجل أمر صاحب الحنطة الذى فى يده الحنطة أن يتصدق على فلان من تلك الحنطة كذا قفيزا ، ثم إن المتصدق عليه أمر الوكيل أن يبيع تلك الحنطة قبل أن يقبضها فباعها الوكيل لا يجوز بيعه إلا بإجازة من المتصدق .

١٨١٥٠ :- **وفى الأصل:** إذا وكل الرجل رجلا أن يشترى له جارية بألف درهم فاشترى الوكيل جارية وبعث بها إلى الآمر فوطيها فولدت منه ثم إن الوكيل جاء يخبر أنه اشتراها بألفين فالمسألة على وجهين : (١) **الأول** أن يقول : الوكيل عند البعث هذه الجارية التى كنت أمرتنى بشرائها قد اشتريتها لك ، وفى هذا الوجه لا يكون مصدقا فى الألفين ولا تقبل بينته على ذلك ، (٢) وإن لم يقل شيئا عند البعث فهو مصدق فيما أدى من الألفين وأخذ الوكيل عين الجارية وأخذ عقرها وقيمة الولد .

١٨١٥١ :- **وفى فتاوى أبى الليث** : رجل دفع إلى رجل دراهم وأمره أن يشترى له بها حنطة ويزرعها ودفع إليه عشرة أخرى أجرا له فاشترى الوكيل الحنطة وزرعها فى وقت لا يزرع شىء فهذا على وجهين (١) **الأول** : أن يشترى الوكيل الحنطة فى أوان الزراعة وزرعها فى غير أوان الزراعة وفى هذا الوجه نفذ الشراء على الامر وضمن الوكيل حنطة للامر مثل حنطة لزراعته فى غير أوانه (٢) **الوجه الثانى** : أن يشترى الحنطة فى غير أوان الزراعة وفى هذا الوجه ينفذ الشراء على الوكيل وضمن الوكيل ثمن الحنطة للموكل .

١٨١٥٢ :- **وفى الخانية** : رجل قال لامرأة الغير : إذا دخلت الدار فأنت طالق فأجاز له الزوج ذلك فدخلت بعد الإجازة طلقت ، وان دخلت قبل الإجازة لم تطلق فإن عادت بعد الإجازة فدخلت طلقت ، لأن كلام الفضولى يصير يمينا عند الإجازة فيعتبر الشرط بعده لا قبله .

١٨١٥٣ :- **وفى الحاوى** : وسئل أبو القاسم عن وكيل سلطانى يكتب إلى بزاز ويسأله بتوجيهه الثياب إلى السلطان الذى هو وكيله والبزاز يبعث على يدى رسول الموكل بكتاب الوكيل فعلى من ثمن أقمشة البزاز؟ قال: إن كتب إن وجهه كذا ولم يسم إلى من ، أو وجهه إلى منزل فلان فهو لازم على الوكيل ، وان كتب وجهه إلى فلان فهو لازم على الذى أرسل إليه ، قيل: لو قال وكيل: فإذا جاءك رسول من منزل فلان فادفع إليه ما يطلب قال : هذا على الوكيل .

١٨١٥٤ :- **م : وفى المنتقى** : قال أبو حنيفة : ولو أن رجلا أمر رجلا أن يشترى له عبدا وسمى جنسه وصفته وثمنه ، فاشترى الوكيل عبدين على تلك الصفة بثمن واحد ونوى أحدهما بعينه للامر وأشهد على ذلك فإنه لا يلزم ذلك البيع الامر، وقال أبو يوسف : إن كان نصيبه من الثمن مثل ما سمى الامر ، أو كان أقل وكان مثله يشترى بمثل ما سمى جاز على الامر ، وإن كان نصيبه أقل مما سمى من الثمن وكان إذا زال ذلك النقصان اشترى خيرا منه لم يلزمه ، قال : وهذا

كرجل أمر رجلا أن يشترى له عبدا بألف درهم وسمى جنسه وصفته فاشترى عبدا علـى تلك الصفة ينظر فى ذلك ، فإن كان إذا أراد أن يشترى خيراً منه لم يجز عليه وإن كان لا يشترى إلا مثله جاز عليه .

١٨١٥٥ :- **وفيـه أيضا:** الـوكيـل بـالشراء إذا اشترى ونقد الثمن من مال نـفسـه وقبض المشترى ودفعه إلى الامر وأخذ منه ثمنه ثم استحق المشترى من يد الامـر ، فأراد الامر أن يرجع بالثمن على المشترى قبل أن يقبض المشترى الثمن من البـائـع فـليس له ذلك ، ولو لم يكن الامر نقده الثمن كان للوكيل أن يأخذه به فإذا قبضه من البائع رده عليه .

١٨١٥٦ :- **وفيه أيضا :** رجـل أمر رجلا أن يشترى له ثوبا مسمى بدراهم دفـعهـا إليـه فـاشتـرى الـوكيل ذلك نقد الدراهم ثم إن البائع رد تلك الدراهم على الـوكيـل وقال: إنها زيوف وصدقه الوكيل ، أو كذبه وأنكر الامر أن يكون دراهمه فـإن للوكيل ان يردها على الآمر والقول قول البائع فى ذلك ، وكذلك الدنانير قال: وليس العرض هكذا .

١٨١٥٧ :- **وفيه أيضا** : ولـو وكـل رجلا أن يشترى له ثوبا هرويا بعشرة فـاشتـرى ثـوبين هرويين له بعشرة وكل واحد منهما يساوى عشرة قال أبو حنيفة: لا يـجـوز البيـع فـى واحد منهما ، وكذلك قال أبو يوسف ، ولو أمره بشراء هروى بعينه لزمه ذلك بحصته من العشرة ، وكذلك لو كان أمره بكر حنطة بعينه .

١٨١٥٨ :- الـوكيـل بـالبيع إذا قال : بعته من رجل لا أعرفه وسلمت إليه ولـم أقدر عليه أفتى ظهير الدين المرغينانى أنه يضمن الوكيل .

١٨١٥٩ :- الـوكيـل بـالبيـع إذا دفـع المبيع إلى رجل ليعرضه على من أحب فهـرب ذلك الـرجـل وذهـب بـالمبيع أو هلك المبيع فى يده فالوكيل ضامن ، و حكى فتـوى نجم الدين النسفى أنه لا ضمان على الوكيل ، والأول أصح ، **وفى الظهيرية:** كان والدى يقول : إن كان الذى دفعه ثقة مأمونا لا يضمن ؛ لأن الدفع إلى مثله مرضىّ عادة

١٨١٦٠ :- **وفى الخانية :** رجل بعث رسولا إلى بزاز أن ابعث إلى ثوب كذا و كذا بثمن كذا و كذا فبعث إليه البزاز مع رسوله أو مع غيره فضاع الثوب قبل أن يصل إلى الامر تصادقوا على ذلك، وأقروا به فلا ضمان على الرسول فى شيء وإن بعث البزاز مع رسول الآمر فالضمان على الامر؛ لأن رسوله قبض الثوب على المساومة ، وإن كان الرسول رب الثوب فإذا وصل الثوب إلى الآمر يكون ضامنا كما أرسل رسولا إلى رجل ، وقال : ابعث إلى عشرة دراهم قرضا فقال : نعم وبعث بها مع رسول الآمر ، فالآمر ضامن بها إذا أقر بأن رسوله قد قبضها، وإن بعث بها مع غيره فلا ضمان على الامر حتى يصل إليه ، وكذلك رجل له على رجل دين فبعث إلى المديون رسولا أن ابعث إلى بالدين الذى لى عليك فإن بعث به مع رسول الامر فهو من مال الامر .

١٨١٦١ :- ولو أن رجلا بعث إلى رجل بكتاب مع رسول أن ابعث إليّ ثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث به مع الذى أتاه بالكتاب لم يكن من مال الأمر حتى يصل إليه ، وكذلك العرض والاقتضاء فى هذا إنما الرسول رسول بالكتاب .

١٨١٦٢ :- رجل قال لاخر : إن وكيلك حضرنى فأدى رسالتك ، وقال: إن المرسل يقول : ابعث إلى ثوب كذا بثمن كذا وبين ثمنه فبعثه وأنكر المرسل وصول الثوب إليه والوكيل يقول: أوصلت قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: إنأقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وأنكر الوصول إليه يضمن المرسل قيمة الثوب ، وإن أنكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه ، وفى الكبرى: فالقول قوله مع يمينه ولا ضمان عليه ولا على الرسول ، وقيل : ينبغى أن يلزمه الثمن لا القيمة إذا أقر بقبض الرسول بإقراره .

١٨١٦٠ :- أخرج ابن أبى شيبة فى مصنفه عن الحسن قال : ليس على الرسول ضمان مصنف ابن أبى شيبة ، البيوع والأقضية ، فى الرجل يعطى للإنسان الشيء فيضيع . ١١ /٦٧٨ برقم ٢٣٦٩٣ .

١٨١٦٣ :- **وفى الخانية :** رجل جاء إلى رجل برسالة من آخر أن يدفع إليه خمسمائة فقال : لا أدفع حتى ألقى الامر فيأمرنى بنفسه ، ثم قال للرسول: قد لقيته وأمرنى بدفعهاإليك ثم امتنع عن الأداء وقال : نهانى عن الدفع بعد ذلك قال: له أن يمتنع إلا أن يكون المال دينا عليه للامر فلا بصدق فى النهى بعد ذلك .

١٨١٦٤ :- رجل وكل رجلا باقتضاء ديونه وحبس الغرماء فخاصما فحبس الوكيل غريما لموكله ثم أخرجه من الحبس وأخذ منه كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فأراد صاحب المال أن يأخذ الكفيل كان له أن يطلب من القاضى حتى يأمر الكفيل بإحضار نفس المكفول .

١٨١٦٥ :- رجل وكل رجلا بقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفى أيديهم ويقبض ما يحدث له من حق و بالخصومة فى ذلك وبالمقاسمة بين شركائه ويحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه إذا رأى ذلك وكتب له فى ذلك كتابا ، وكتب فى آخره أنه مخاصم أو مخاصم ثم إن قوما يدعون قبل الموكل مالا ، والموكل غائب وأقر الوكيل عند القاضى أنه وكيله وأنكر المال فأحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم أن يحبسوا الوكيل .

١٨١٦٦ :- رجل اكترى حمالا إلى بلخ وحمل الحمولات على الحمال وأمر الحمال بتسليم الحمولات وبقبض الكراء منه ، فجاء الحمال بالحمولات إلى وكيله ببلخ وقبض الوكيل الحمولات وأدى بعض الكراء وامتنع عن أداء الباقى قالوا : إن كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين فالأمير يجبر على دفع الباقى من الكراء ، وإن أنكر الأمير فللحمال أن يحلفه بالله جل ذكره ما تعلم أن صاحب الحمولات أمره بالقبض وإن لم يكن على الوكيل دين لا يجبر .

١٨١٦٧ :- رجل قال لغيره : ادفع هذا الثوب إلى فلان وأعتق عبدى هذا ودبّر عبدى هذا ، وكاتب عبدى هذا ، وطلق امرأتى هذه ، فقبل الوكيل وغاب الموكل فجاء هؤلاء وطلبوا منه الطلاق والعتاق وما أشبه ذلك لا يجبر الوكيل على شيء منه إلا

فـى دفـع الثـوب ؛ لأنه يحتمل أن يكون ملك فلان فيؤمر بالدفع اليه، واختلف المشايخ فـى التوكيل بالطلاق بطلب المرأة فقد ذكرنا اختيار شمس الأئمة السرخسى أنه لا حق للمرأة فى طلب الطلاق من الوكيل وهو والإعتاق والتدبير سواء .

١٨١٦٨ :- مـريض قرب موته فدفع إلى رجل دراهم ، وقال له: أن اذهب بهـذه الـدراهـم وادفـعـهـا إلـى أخـى وابنى ثم مات المريض فأراد الوكيل أن يدفع الدراهم إليهما وقد ظهر للميت دين وأراد الورثة أخذ المال منه ذكر **فى فتاوى أهل سمرقند** : أن الـدافـع إن قال له: ادفعها الى أخى وابنى ولـم يذكر غير ذلك لا يحل لـلـوكيـل ان يـدفع المال إلى الورثة، قال رضى الله عنه : وهذا الجواب صحيح إذا كـان الـوارث مما يخاف عليه استهلاك المال أما إذا لم يكن كذلك يكون له أخذ الودائع وقضاء دين الميت من ذلك .

١٨١٦٩ :- رجـلان بيـنـهـمـا مال أراد أحدهما أن يسافر فقال الذى يريد السـفـر لشـريـكـه : إن أردت الـقـسـمة فـوكل وكيلا يقاسمك المتاع فغاب وأراد الحاضر أن يوكل وكيلا يقاسمه ذكر **فى النوادر** عن شداد : أنه لا يجوز .

١٨١٧٠ :- وذكر **فى المنتقى** عن محمد روايتين فى المسألة ، وقال: رجل وكـل رجـلا ببيـع عبده فأجاز له أن يوكل غيره بذلك فوكل هذا الوكيل بذلك رجلا ثـم إن الـوكيـل الأول اشتـرى ذلك الـعبد من الوكيل الثانى جاز شراء ه ؛ لأن الوكيل الثـانـى صـار وكيـلا لـمولى العبد ، فعلى قياس هذه الرواية إذا وكل الشريك الحاضر وكيلا بالقسمة كان هذا الوكيل وكيلا للشريك الغائب فوجب أن يجوز .

١٨١٧١ :- وذكـر هـذه الـمسألة فى موضع آخر ، فقال: لو أن رجلا قال لآخر : وكل فلانا أن يشترى لى منك ما بدا لك كان جائزا .

١٨١٧٢ :- ولو قال : وكل من شئت أن يشترى لى منك ما بدالك لم يجز لأنـه لـمـا سمى فلانا فقد جعل الوكيل رسولا فى توكيل فلان ، وكان الوكيل وكيل الآمـر ، فعلى قياس تلك الرواية إذا قال له شريك الغائب : وكل فلانا يقاسمك المتاع

جاز، ولو قال له : وكل من شئت أن يقاسمك لا يجوز كما قال شداد .

١٨١٧٣ :- امرأة مستورة في دار زوجها بها علة لا يمكنها الخروج من دار زوجها ادعى عليها رجل دعوى من غير شاهدين ، ليس لهذا المدعى أن يخاصم زوجها ، وليس للزوج أن يمنعه من الخصومة مع وكيل المرأة .

١٨١٧٤ :- رجل أراد أن يوكل رجلا فى ماله فقال الوكيل: أنا لو دخلت فيها لا أسلم من أن أتناول من مالك شيئا إما مأكولا أو غير مأكول ، فقال الموكل: أنت فى حل من تناولك من مالى من درهم إلى مائة فدخل فيها قال أبو القاسم : له أن يتناول من الماكولات والمشروبات والدراهم مما لا بد منه ، وأما أن يتخذ من ماله مائة درهم أو خمسين درهما جملة ليس له ذلك .

١٨١٧٥ :- وذكر **فى الجامع :** رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم باعها من غيره وقبضها الثانى ، ثم إن المشترى الأول اشتراها من الثانى وقبضها ثم وجد بها عيبا كان عند البائع الأول ، فإن المشترى الأول لا يرد على البائع ولا على المشترى الثانى .

١٨١٧٦ :- وذكر **فى المنتقى :** رجل اشترى لنفسه عبدا من ولده الصغير ثم وجد به عيبا فأراد أن يرده على ولده الصغير ليس له ذلك ، ولكن القاضى ينصب خصما عن الصغير حتى يرد الأب على الخصم ثم الأب يرده على الصغير .

١٨١٧٧ :- رجل وكل رجلا غائبا فى شيء فبلغ الغائب ذلك فرد الوكالة ولم يعلم به الموكل ثم قبل الوكيل الوكالة قالوا : يصح قبوله .

١٨١٧٨ :- الوكيل بالبيع إذا أنكر قبض العين ثم أقر وباع فقد قيل: لا يصح البيع ، لأنه صار غاصبا وهذا ليس بصواب .

١٨١٧٩ :- وذكر محمد فى كتاب الوكالة : الوكيل ببيع الثوب إذاسلم الثوب إلى القصار ليقصره فهو ضامن فإن رجع الثوب إلى الوكيل برئ عن الضمان، حتى لو هلك بعد ذلك لا يضمن شيئا، ولو باع الوكيل الثوب بعد ذلك

جاز ثم قال : والثمن كله للموكل لا يكون للوكيل بإزاء القصارة ولا يكون له أن يأخذ من الموكل أجر القصارة .

١٨١٨٠ :- **وعنه أيضا** : رجل دفع إلى رجل طستا وأمره أن يبيعه فهشمه الوكيل ثم باعه فإن لم يكن هشيما يقضى للآمر على الوكيل بالنقصان فبيعه جائز على الآمر ، وإن كان هشيما يقال للآمر: أعط الطست وخذ قيمته فبيعه على الموكل باطل ، وإذا وكل الرجل رجلا بطعام وقال : بع كل كر منه بخمسين درهما فباع كل الطعام كل كر بخمسين درهما يجوز ، وإن لم يكن مقدار الطعام معلوما وهذا مشكل على قول أبى حنيفة : من مشايخنا من قال : مسألة التوكيل على قياس مسألة البيع حتى لا يجوز التوكيل إلا فى كر واحد عند أبى حنيفة ، ومن أجاز فى الكل عنده ، فتأويله : أن الطعام معلوم المقدار ، ومنهم من قال : لا بل يجوز التوكيل فى الكل وإن لم يكن مقدار الطعام معلوما عند أبى حنيفة وإليه ذهب شيخ الإسلام .

١٨١٨١ :- **وفى المنتقى:** إذا أمره أن يشترى له عبدا بألف درهم نسيئة قال: أستحسن فى النسيئة أن لا يكون أقل من شهر .

١٨١٨٢ :- **وفى نوادر ابن سماعة** عن محمد : رجل دفع إلى رجل ثوبا وقال: بعه لى فباعه ولم يقبض الثمن حتى لقى الآمر ، وقال : قد بعت ثوبك من فلان وأنا أقضيك عنه فقضاه عنه ثمن الثوب ، قال : هو متطوع ولا يرجع على المشترى بشىء ، ولو قال: أقضيك عنه على أن يكون المال الذى على المشترى لك لى لم يجز ورجع بما أعطاه يعنى الوكيل يرجع على الموكل بما أعطاه وكان المال على المشترى على حاله يقبضه منه الوكيل ويدفعه إلى الموكل .

١٨١٨٣ :- ولو أن الوكيل باع صاحب الثوب عرضا بدراهم مثل وزن تلك الدراهم التى له على مشترى الثوب ثم قال : اجعل هذه الدراهم قصاصا بما لك على فلان ، ولم يقل : على أن مالك على فلان بهذه فهذا جائز وهو مؤدى عن فلان متطوع.

١٨١٨٤ :- وروى ابن سماعة عن أبى يوسف فى رجل أمر رجلا أن يبيع

عبده بألف درهم فباعه ودفع الوكيل من عنده ألف درهم إلى مولى العبد، فإنه لا يكون متطوعا وهذه الرواية بخلاف ما روى محمد .

١٨١٨٥ :- **وفى نوادر** ابن سماعة عن محمد أيضا: رجل وكل رجلا بقبض ألف درهم على فلان و بالخصومة فيها فأقام بينة على الوكالة عند القاضى فأمر القاضى الذى عليه المال بدفع المال إلى الوكيل لا يبرأ من الدين ، وله أن يسترده ويضمنه إن كان ضاع عنده ، وإن كان المديون قد علم بموت الموكل ودفع المال إلى الوكيل مع علمه بذلك لم يكن له أن يضمن الوكيل، وقال محمد: بعد ذلك له أن يضمن الوكيل .

١٨١٨٦ :- **وفى الظهيرية** : الوكيل إذا دفع قمقمة إلى إنسان لإصلاحها بأمر الموكل ونسى من دفعها إليه لا يضمن ، **وفى النوازل** : وصار كالذى وضعه فى موضع من داره ثم نسيه فلا ضمان عليه كذا هذا .

١٨١٨٧ :- **وفى الكافى** : وللوكيل بإجارة الدار والأرض أن يواجرها بالنقد ، والمكيل ، والموزون ، والحيوان المعين ، وبالموصوف من الثياب وفى بعض المواضع حقق الخلاف هنا كما فى البيع .

١٨١٨٨ :- **وفى جامع الفتاوى** : رجل عليه ألف درهم أمر آخر أن يدفع الألف عنه حتى يرجع عليه ثم إن الامر دفع قبل أداء ه وأقام البينة ليس للمأمور أن يرجع عليه ولكن يتبع القابض، فلو أقام المأمور البينة أن الامر قضى الدين قبل أن يأمره به يرجع عليه ، ولو اشترى دارا من رجل بغير أمر صاحبها ثم إن صاحبها وكل المشترى ببيعها وأطلق له أن يوكل من يوكل من أراد ثم أن الوكيل قال: أجزت ذلك البيع لنفسى لا يجوز ، ولو قال لبائعه : أجز هذا البيع لى فأجاز جاز، ولو لم يكن له حق التوكيل ، لا يجوز .

١٨١٨٩ :- ولو هلك الرجل فى السفر مع قوم يستحسن أن يبيعوا متاعه وثيابه ، ولا يبيعوا رقيقه ولا ينفقون على الرقيق من مال الميت ، لكن إن كان مع

الميت طعام فالعبد هو الذى يأكل من غير أن يدفعوا إليه، وكذا إذا كان معه دراهم يأخذها وينفقها على نفسه ، إذا اشترى الوصى أو الوارث الكفن للميت يرجع فى التركة ، والأجنبى لو فعل ذلك فهو متطوع ، ولو وجد هؤلاء فى الكفن عيبا فالوارث والوصى يرجعان بالنقصان ، والأجنبى لا يرجع .

١٨١٩٠ :- **وفى الخانية** : الوكيل بالشراء إذا اشترى بالنسيئة فمات الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الأجل فى حق الموكل ، والتوكيل بالبيع نسيئة ينصرف إلى التوكيل بالبيع إلى شهر وما فوقه ، لأن ما دون الشهر عاجل .

١٨١٩١ :- **وفى اليتيمة** : وسئل أيضا الوكيل بالقسمة هل يملك القسمة بغبن فاحش ؟ فقال : لا ، **وفى الخزانة :** ثلاثة أشياء إمضاء ها إلى الموكل حتى إنه لو قبض الوكيل ، لا يجوز .

١٨١٩٢ :- رجل وكل الغريم بشراء عبده من التركة والدين محيط برقبته جاز شراء ه ، و للآمر أن يقبضه .

١٨١٩٣ :- رجل وكل الموصى له بشراء عبد التركة جاز شراء ه ، وللآمر أن يقبضه ، رجل وكل رجلا بشراء عبد من عبد مأذون له فى التجارة جاز شراء ه ولا يجوز قبضه وللآمر أن يقبضه .

١٨١٩٤ :- ستة أشياء لو فعله الوكيل لنفسه لا يجوز (١) إذا وكله بأن يبيع عينا من نفسه فاشتراه الوكيل لا يجوز (٢) أو وكلت امرأة رجلا بأن يزوجها لنفسه (٣) أو وكل رجل امرأة بطلاق نفسها (٤) أو وكل رجل رجلا بهبة عبده من نفسه (٥) أو وكل غريمه بأن يبرئ نفسه من دينه (٦) أو قال صاحب الطعام لرجل : حلل هذا الطعام لنفسك لا يبيح أكله ولا يملك .

١٨١٩٥ :- **وفى الذخيرة :** إذا دفع المديون إلى رب الدين عبدا أو ثوبا وقال : بعه وخذ حقك أو دفع إليه دنانير وقال: اصرفها وخذ حقك منها وحقه فى الدراهم ، فباع أو صرفها وقبض الدراهم ، فهلكت الدراهم فى يده هلكت من مال

المديون ما لم يحدث الدائن فيها قبضها ويصير آخذاً ، أو بمثله لو قال: بعه بحقك أو بع الدنانير بحقك ففعل يصير المقبوض مضمونا عليه كما قبضه .

١٨١٩٦ :- وفى صرف شيخ الإسلام قبل باب الرهن المشترى من الوكيل إذا باع المشترى من الوكيل ثم استحق المشترى من يد الوكيل فالوكيل يرجع على المشترى ، ثم المشترى يرجع على الوكيل، ثم الوكيل يرجع على الموكل.

١٨١٩٧ :- اشترى من آخر جارية وقبضها وباعها من غيره ، وقبضها المشترى الثانى ، ثم باعها من المشترى الأول و قبضها المشترى الأول واطلع على عيب كان عند البائع الأول ولا على المشترى الثانى .

١٨١٩٨ :- رجل فى يده عبد لإنسان وكل صاحب اليد رجلا أن يشترى هذا العبد من مولاه ، فقال الوكيل بعد ذلك : اشتريت ونقدت الثمن من مالى وصدقه الموكل يؤمر بأداء الثمن إلى الوكيل ، ولا يلتفت إلى قول الموكل: إنى أخاف أن يجئ صاحب العبد فينكر البيع ويسترد العبد منى .

١٨١٩٩ :- **وفى الزيادات** : رجل فى يده مملوك لرجل فقال رجل لصاحب اليد : إن صاحب العبد أمرك أن تبيعه بكذا وكذا فصدقه صاحب اليد أو سكت وباعه منه وتقابضا ، ثم حضر البائع عند القاضى ، وقال : إن صاحب العبد قد حضر وجحد الأمر بالبيع وأقام البينة على ذلك وأراد نقض البيع ، أو أراد استحلاف المشترى على ذلك فإن لم يكن له بينة لا يلتفت إلى قوله ولم يذكر فى الكتاب أن صاحب اليد لو كذبه فى دعوى الأمر وباعه بعد ذلك ، والصحيح أن الجواب فيه نظير الجواب فيما إذا صدقه أو سكت ، فإن حضر صاحب المملوك عند القاضى وجحد الأمر بالبيع ثم غاب وطلب البائع من القاضى نقض البيع أجابه القاضى إلى ذلك ، فإن قال المشترى للقاضى: أريد يمين صاحب اليد بالله ما أمره بالبيع فالقاضى لا يؤخر النقض لذلك ، ولكن يقول له : انقض البيع وردّ العبد على البائع وانطلق واطلب صاحب العبد ، وهذا بخلاف ما إذا اشترى شيئا ووجده عيبا فوكل رجلا

بالرد بالعيب فخاصم الوكيل البائع وأثبت وكالته وأثبت البيع فقال البائع : أنا أطلب يمين المشترى بالله ما علم به يوم الشراء ولا رضى به بعد ذلك ، ولا أعترض على بيع منذ اشتراه ولا أبرأنى عن العيب فإن القاضى يأمر بالفسخ ثمة ، ووِزان مسئلتنا من تلك المسئلة ما إذا كان لرجل على غيره دين فوكل رب الدين رجلا بقبض الدين فخاصم الوكيل المطلوب فقال المطلوب: أنا قضيت الامر دينه ، أو قال أبرأنى عنه فالقاضى يقول له : اقض الدين واتبع الآمر ولا يؤخر لذلك.

١٨٢٠٠ :-قال : ولو أن صاحب العبد لم يحضر ولم يجحد الوكالة حتى مات فورثه البائع ، فقال: إن صاحب العبد لم يأمرنى بالبيع لا يلتفت اليه .

١٨٢٠١ :- **وفى وكالة المنتقى:** الحسن عن أبى حنيفة إذا وكل الرجل رجلا بقبض ماله على فلان ثم إن الموكل قبض بعد ذلك، ثم إن الوكيل خاصم الغريم وادعى الغريم قضاء بعض ما كان عليه وجحده الوكيل ولا بينة للغريم وأخذ الوكيل منه جميع المال ، ثم حضر الموكل وأقام الغريم بينة بالقضاء فله أن يأخذ الموكل بذلك إلا أن يكون ذلك المال قائما بعينه فى يد الوكيل فيأخذه من الوكيل ، فإن كان ضاع من يد الوكيل أو قال الوكيل : دفعته إلى الطالب كان له مطالبة الطالب فقط .

١٨٢٠٢ :- وكذلك إن أقر الطالب أنه قد كان قبضه فإن كان قد وكله بقبض ماله على المطلوب فقبض عنه رجع على الوكيل بذلك إن أقام بينة أنه قضى الطالب قبل وكالته ولا شيء على الطالب ، وإن أقر الطالب بذلك لم يرجع على أحد إلا أن يكون ذلك المال قائما بعينه فى يد الوكيل فيرده عليه .

١٨٢٠٣ :- **وفيه أيضا** : إذا وكل بقبض ماله على فلان ودفع إليه الصك وقد كان قبض بعض ذلك والمسألة بحالها رجع به إن شاء على الطالب وإن شاء على الوكيل ، فإن رجع على الوكيل رجع الوكيل على الطالب .

١٨٢٠٤ :- أحد ربى الدين إذا وكل أجنبيا بقبض نصيبه فقبض صح

حتى لو هلك فى يد الوكيل يهلك من مال الامر ، ولكن إذا كان قائما فللشريك الاخر أن يشارك فيما قبض كما إذا قبض أحد ربى الدين بنفسه فهلك فى يده، هلك من ماله ، ولو كان قائما فلشريكه أن يشاركه فيما قبض كذا هنا .

١٨٢٠٥ :- ابن سماعة عن أبى يوسف فى رجل قال: اشتريت هذا العبد بألف درهم من مال فلان فقال فلان : أنا أمرتك بذلك ، وقال المقر: ما أمرتنى ولكن غصبتك الألف واشتريت بها هذا العبد فالقول قول صاحب الألف قال: أرأيت لو أودعه قفيز حنطة ، فقال : أمرتك بخبز أما كان القول قوله لا شك أنه يقول: القول قوله.

١٨٢٠٦ :- **وفى المنتقى** بشر عن أبى يوسف: رجل فى يديه عبد مقر بالرق ادعى أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بألف درهم لم يقبل ذلك منه ، وإن أقام البينة أن المشترى وكله بالخصومة قبل ذلك منه و جعل خصما فيه ، ولو قال العبد : كنت عبدا لفلان باعنى منك بألف درهم ووكلنى بقبض الألف منك وأقام على ذلك بينة قبلت بينته إلا أن لمولاه أن يمنعه من الخصومة، فإن لم يمنعه فالوكالة جائزة وله أن يقبض الثمن ويبرأ المولى منه ، ولو قال : أنا عبد فلان وقد وكلنى بالخصومة معك فأقام البينة على ذلك قبل ذلك منه .

١٨٢٠٧ :- الوكيل بشراء عبد بغير عينه إذا اشترى عبدا به عيب قد علم الموكل ولم يعلم الوكيل ، فللوكيل أن يرده بالعيب ، ولو كان وكله بشراء عبد بعينه وبه عيب قد علم به الموكل ولم يعلم الوكيل فليس للوكيل أن يرده بالعيب.

١٨٢٠٨ :- الوكيل بشراء عبد بغير عينه إذا اشترى عبدا قد راٰه الموكل و لم يره الوكيل ، فللوكيل خيار الرؤية ، ولو كان وكيلا بشراء عبد بعينه قد راٰه الموكل ولم يره الوكيل فليس للوكيل ولا للموكل خيار الرؤية ، و لو كان وكيلا بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا قد راٰه الوكيل فليس للوكيل ولا للموكل خيار الرؤية .

١٨٢٠٩ :- وإذا أمر الرجل رجلا بشراء عبد وأمره اٰخر بشراء عبد

فاشتراه لأحدهما منهما فلا رواية لهذه المسألة فى الكتاب ، وإنما الرواية فيما إذا أطلق الشراء ، وعند الإطلاق يحكم النقد فيقع الشراء لمن نقد ماله وبدون النقد بأن لم يكن مدفوعا إليه يصير مشتريا لنفسه .

١٨٢١٠ :- **م** : الموكل إذا باع عبدا فى يد الوكيل ولم يعلم الوكيل به أو أعتقه أو دبره أو استحق أو ظهر حريته ثم باعه الوكيل ولم يعلم بشىء من ذلك وقبض الثمن وهلك عنده كان للمشترى أن يضمن الوكيل الثمن ورجع الوكيل بذلك على الآمر .

١٨٢١١ :- ولو مات العبد ثم باعه الموكل وضمن الوكيل الثمن للمشترى لم يرجع على الآمر به ، وكذلك لو مات الآمر .

١٨٢١٢ :- الوكيل ببيع الجارية إذا باعها بألف كما أمر به وتقابضا وادعى المشترى بعد ذلك أنه اشتراها على أنها كاتبة ، أو خبازة أو على أنها بكر ولم يجدها كذلك وكذبه البائع وصدقه الآمر لم ينقض البيع بإقرار الآمر ، ولو ادعى المشترى أن البائع شرط له الخيار إلى ثلاثة أيام وأنه قد نقض البيع وهو فى الثلاثة فجحد البائع أن يكون له شرط خيار وأقر به الآمر قضى القاضى برد الجارية على الآمر وأخذ المشترى الثمن من الآمر ، وكذلك لو لم يقبض المشترى الجارية حتى وجدها ثيبا فقال المشترى : شرط لى البائع أنها بكر فوجدتها ثيبا فلا حاجة لى فيها وقد نقضت البيع وكذبه البائع فيما ادعى من الشرط وصدقه الآمر فى ذلك فالجارية للآمر يقضى له بها ويأخذ المشترى الثمن من الآمر، وكذلك إذا ادعى قبل القبض أنه شرط أنها خبازة، أو كاتبة ولم يجدها كذلك .

١٨٢١٣ :- **وفى الفتاوى الخلاصة:** الوكيل بالبيع إذا وكل موكله بقبض الثمن له أن يخرجه من الوكالة إلا أن يكون الموكل خاصم الوكيل إلى القاضى وأمره القاضى بتوكيله حينئذ لا يكون للوكيل أن يخرجه من الوكالة .

١٨٢١٤ :- **وفيها أيضا** : الدلال المعروف إذا كان فى يده ثوب فظهر أنه كان مسروقا فطلب المسروق منه ، فقال : رددت على الذى أخذت منه يبرأ عن

الـضـمـان ، وقيـل : لـو اثبـت أنـه رد يبـرا أمـا لا يصدق في قوله : رددت كغاصب الغاصب إذا قال : رددت على الغاصب أما لو رد يبرأ .

١٨٢١٥ :- الـعبد المحجور إذا اكتسب ما لا واشترى به وقر حنطة وأمر إنسانا ببيعها فباعها وسلمها وغاب المشترى ولم يقدر عليه ضمن .

١٨٢١٦ :- **وفى فوائد الشيخ الإمام** الأجـل الأستـاذ : رجل له على اٰخر دراهـم فـغـاب فـجـاء صديقه وقبض ذلك من غريمه واشترى حنطة بتلك الدراهم قال: إن أضاف إلى صاحب الدراهم ينفذ عليه إن أجاز، ولو لم يضف إليه يتوقف .

١٨٢١٧ :- **وفـى شـرح الطحاوى:** ولـو استـحـق المبيع رجع المشترى بـالثـمـن عـلـى الـوكيـل إن نـقد الثمن إليه ، وإن نقد الثمن إلى الموكل رجع عليه بالثمن، ولو لم يستحق المبيع ولكن المشترى وجد به عيبا فله أن يخاصم الوكيل، فـإذا ثبت عليه العيب فرده عليه بقضاء القاضى أخذ الثمن من الوكيل إذا نقده إليه، وإذا نقده إلى الموكل أخذ منه .

١٨٢١٨ :- **وفـى الصغرى :** الـقـاضـى أو أمينـه إذا باع عبدا للغرماء وأخذ الـمـال فـضـاع واستـحـق الـعبد يرجع المشترى على الغرماء ، ولو كان الوصى باعه للغرماء بأمر القاضى ثم استحق أو مات قبل القبض و ضاع الثمن رجع المشترى على الـوصى ، والوصى على الغرماء ، ولو باع أمين القاضى للوارث وباقى المسألة بحالها رجـع الـمشتـرى على الوارث إن كان أهلا ، ولا ينصب القاضى عنه من يقضى دينه، **وفى السراجية :** الوكيل بشراء عبد مطلق لو اشترى أب الموكل عتق على الموكل .

١٨٢١٩ :- **وفـى الينابيع :** ولـو وكـل رجـلا بالخصومة فخاصم ثم عزله الموكل فشهد الوكيل على ذلك الحق ، فإن كانت الخصومة عند القاضى لا تقبل شهـادتـه ، وإن كـان عـنـد غيـر الـقـاضـى قبـلـت عـند أبى حنيفة و محمد : وقال أبو يوسف: لم تقبل شهادته بعد الوكالة خاصم اولم يخاصم .

١٨٢٢٠ :- **وفى التجريد** : ولـو خـاصـم إلى القاضى وقد وكله بكل حق

لـه لـم تـجز شهادته فيما كان يوم التوكيل أو حدث بعد ذلك قبل أن يخرجه ، وما حدث بعد الإخراج فشهادته جائزة .

١٨٢٢١ :- **وفى الينابيع :** ولو أن رجلا قال : إنى وكيل الغائب فى قبض ديـونه فدفعه إليه وهلك عنده وانكر الغائب الوكالة ، إن كان الغريم قد صدقه حين مـا دفـعه إليه لم يرجع عليه ، وإن كان قد كذبه أو سكت عنه أو صدقه وشرط عليه الضمان رجع عليه ، وإن كان قائما أخذه وإن استهلكه ضمن قيمته .

١٨٢٢٢ :- **وفى الحاوى :** بـاع الـوكيل ببيع العبد ثم استقاله المشترى بـعـد الشراء أو أقاله الوكيل لزم العبد الوكيل وذكر **فى مختصر الحاكم :** وكذلك إن اقاله بعد قبض المشترى العبد فإن العبد له ويلزم المال للموكل .

١٨٢٢٣ :- **وفـى شـرح الـطحاوى :**ولـو قـال الـمـوكل لرجل : اذهب بـعبـدى إلـى فـلان فـليبيعه فلان منك فذهب الرجل بالعبد اليه فأخبره بأن صاحب الـعبد أمره ببيعه منه فباعه واشتراه صح الشراء منه ، وإن لـم يخبره بذلك واشتراه منه ذكـر مـحـمـد فـى كتـاب الوكالة : أن البيع جائز وجعل معرفة المشترى بالتوكيل كمعرفة البائع ، وذكر **فى الزيادات:** أنـه لا يجوز البيع ، وصورة المسألة فى الصبى الـمأذون وذكر **فـى مأذون الكبير:** مـا يـدل عـلـى جواز البيع وهو أن يقول المولى لـلـقـوم : بـايعوا عبدى فإنى قد أذنت له فى التجارة فبايعوا جاز ، وإن لـم يعلم العبد بأمر المولى لهم بالمبايعة وليس التوكيل كالوصاية وهو أن رجلا أوصى إلى رجل غـائـب أو جعله وصيا بعد موته، ثم مات الموصى ثم إن الوصى باع شيئا من تركة الميت قبل علمه بالوصاية والموت فبيعه جائز فى الاستحسان ، ويكون ذلك قبولا

١٨٢٢٠ :- أخـرج أبـو داؤد فـى مـراسيـله عن طلحة بن عبد اللّه يعنى ابن عوف عن الـنبـى صـلـى الـلـه عـليـه وسـلـم قـال : لا شهـادة لخصم ولا ظنين ـمراسيل أبى داؤد، ما جاء فى الشهـادات .ص: ١٧ ـالسـنـن الكبرى للبيهقى، الشهادات ، باب لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة . ٢٧٥/١٥ برقم ٢١٤٥٩

منه للوصاية ولا يملك إخراج نفسه منها ، والقياس أن لا يجوز .

١٨٢٢٤ :- **م : وفى فتاوى أهل سمرقند** : رجل وكل رجلا بأن يشترى له عبد فلان بألف درهم فجاء الوكيل إلى البائع وطلب منه البيع فقال البائع :بعت عبدى هذا من فلان يعنى الموكل بألف درهم ، فقال الوكيل : قبلت لا يلزم العبد الموكل ، **وفى الصغرى:** والصحيح أن الوكيل يصير فضوليا ، ويتوقف العقد على إجازة الموكل .

١٨٢٢٥ :- **وفى الخانية :** ولو أمره أن يشترى له عبد فلان وعين العبد كان له أن يشترى ذلك العبد من فلان ومن وكيله وممن اشتراه من فلان .

١٨٢٢٦ :- **م :** وإذا وكل الرجل رجلا بقبض ديون له والخصومة فهذا جائز ، ويدخل فيه الديون ، والعارية ، والوديعة ، وكل حق يملك الموكل، و لا يملك أخذ النفقة إن كان التوكيل من المرأة هكذا ذكر الصدر الشهيد .

١٨٢٢٧ :- **وفى الصغرى ، وفى المنتقى :** رجل أمر رجلا أن يشترى له كرّ حنطة بمائة درهم من ماله ، ففعل ولم يقدر على الأمر فرفع الأمرإلى القاضى فالقاضى يبيعه ويضع الثمن على يد المأمور وديعة للامر ولا يدفع اليه هنا بالثمن الذى اشترى به الكر ، قال: وليس هذا كالبيع إذا غاب المشترى قبل نقد الثمن و لا يعلم مكانه والمبيع فى يد البائع ورفع الأمر إلى القاضى فالقاضى يبيع المبيع ويوفى البائع حقه من ثمن المبيع .

١٨٢٢٨ :- **وفى الفتاوى :** رجل وكل رجلا بقبض وديعة له من فلان أو بالخصومة معه وجعل له على ذلك أجراً مسمى يجوز، وإن وكله بتقاضى دينه من فلان أو بالخصومة معه وجعل له على ذلك أجرا لم يجر إلا أن يوقت .

١٨٢٢٨ :- أخرج أبو داؤد فى سننه عن سويد بن قيس قال : جلبت أنا و مخرفة العبدى بزا من هجر فأتينا به مكة ، فجاء نا رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم يمشى فساومنا بسراويل فبعناه ، وثم رجل يزن بالأجر فقال له رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم : زن وارجع ، سنن أبى داؤد، البيوع والإجارة ، باب فى الرجحان فى الوزن والوزن بالأجر ٤٧٤/٢ برقم ٣٣٣٦ . ←

١٨٢٢٩ :- **وفى نوادر ابن سماعة** عن محمد : رجل له أمة قد ابقت أمر رجلا يعلم بإقراره بالعيب ، وقال: بعها مامونة غير ابقة ففعل وتقابضا، ثم علم المشترى بذلك الإقرار فأراد أن يردها بذلك الإقرار فإن ذلك الإقرار يجوز على الوكيل إذا كان الثمن قائما عنده أو عند الموكل فدفعه إلى البائع فإن أبى الآمر أن يرد الثمن أو كان معسرا أو كان الثمن قد ضاع من يد الوكيل لم يؤخذ الوكيل بالثمن بذلك الإقرار، فإن رضى الأمر والبائع أن يتقابضا المبيع ويدفع البائع العبد إلى الأمر ويبيعه الامر بالثمن فذلك جائز بينهما .

١٨٢٣٠ :- **وفى وكالة المنتقى** قال محمد : رجل له على رجل ألف درهم فدفع إليه رجل عبدا وقال : بعه من فلان بالألف التى له عليك ، ففعل كان لصاحب العبد على هذا المأمور ألف درهم ، ولو قال له : صالح فلانا من الألف التى له عليك على هذا العبد ، ففعل كان لرب العبد على هذا المأمور قيمة العبد .

١٨٢٣١ :- **وفى المنتقى :** وللمديون أن يمتنع عن قضاء الدين إلا بمحضرمن الموكل إذا كان حاضرا ، وإذا كان غائبا أجبر عليه .

١٨٢٣٢ :- **وفى المنتقى :** عن الحسن إذا قال الموكل بالبيع للمشترى: لا تدفع ثمن العبد إلى الوكيل لم يجز أن يدفعه بعد ذلك وضمنه القابض .

١٨٢٣٣ :- **وفى الصغرى :** فى باب الوكالة بالسلم : إذا اسلم الوكيل إلى غير من سمى موكله صار مخالفا كما لو أسلم فى غير ما سماه .

١٨٢٣٤ :- **وفى الكافى :** أمر ببيعه فباع وقبضه من بيت آمره فمات فى يده لم يضمن ، وللآمر أن يسترد منه أو من مشتريه ولو قبضه قبل بيعه أو قد نهاه

← وأخرج مسلم فى صحيحه عن عبد المطلب بن ربيعة بن الحارث حديثا طويلا وطرفه هذا : ثم تكلم أحدنا فقال : يا رسول اللّه : أنت أبرّ الناس وأوصل الناس ، وقد بلغنا النكاح فجئنا لتؤمرنا على بعض هذه الصدقات فنؤدى إليك كما يؤدى الناس ، ونصيب كما يصيبون ، صحيح مسلم ، الزكوة ، باب ترك استعمال آل النبى على الصدقة ١/٣٤٤ برقم ١٠٧٢

عن قبضه فمات قبل البيع أو بعده ضمن القيمة ولو سلمه برئ من ضمانه .

١٨٢٣٥ :- **وفى السراجية:** الوصى إذا باع عقارا للصغير بمثل القيمة يجوز على ظاهر الرواية ، و قال شمس الأئمة الحلوانى: إنما يجوز بإحدى الشرائط الثلاثة إما أن يرغب فيه المشترى لضعت قيمته أو للصغير حاجة إلى ثمنه أو كان على الميت دين لا وفاء له إلا به وعليه الفتوى .

١٨٢٣٦ :- **وفى الفتاوى الينابيع :** ولو وكله بشراء شئ فاشترى بدراهم أو بدنانير أو بمكيل أو موزون فى الذمة فهو جائز عند أبى حنيفة ، وقالا : لا يجوز إلا بالدراهم والدنانير ، وإذا وكل رجلا ببيع جارية بعينها ولم يعلم الوكيل حتى باعها لا يجوز بيعه ، ولو أرسل إليه رسولا أو كتب إليه كتابا بالوكالة فبلغه الرسول فاخبره أو وصل إليه الكتاب فقرأه وعلم ما فيه و اخبره بالوكالة له رجلان عدلان أو غير عدلان أو اخبره واحد عدل فهو وكيل بالاجماع ، وإن اخبره واحد غير عدل إن صدقه فهو وكيل ، وإن كذبه وجب أن لا يكون وكيلا عند أبى حنيفة، وإن ظهر صدقه وعندهما إن ظهر صدقه فهو وكيل ، بخلاف ما إذا او صى إلى غائب وجعله وصيا بعد موته فمات الموصى ثم باع الوصى شيئا من تركته ولم يعلم بالوصية لا يملك إخراج نفسه منها .

١٨٢٣٧ :- **وفى الجامع الصغير العتابى :** الوكيل لا يصير وكيلا قبل العلم ولا يجوز بيعه ولو أخبره إنسان بالوكالة صح حرا كان أو عبدا فاسقا كان أو عدلا بالغا كان أو صبيا عاقلا كان أو مجنونا ، فلا يشترط فيه شرائط شهادة الإلزام وهو العدد أو العدالة ، فإن اخبره فضولى بالعزل فلا بد من العدد أو العدالة عند أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف و محمد : هذا والخبر بالوكالة سواء .

١٨٢٣٨ :- **وفى السراجية:** وكل رجلا ولم يعلم الوكيل بذلك لم يصر وكيلا فإن اخبره إنسان بذلك وصدقه صار وكيلا وإن كذبه لا .

١٨٢٣٩ :- **وفى جامع الفتاوى :** الوكيل بالبيع إذا قال : بعت بألف بيعا

صحيحا ، ثم قال بعد ذلك : بعت بيعا فاسدا ضمن عند أبی حنيفة و محمد من قبل أنـه حيث أقر بالبيع الفاسد فقد ابرأ المشتری من الألف ، عن محمد فی الطالب إذا قال : ادفعها إلی فلان ثم قال بعد ذلك : لا تدفعها فقال : دفعت يبرأ .

١٨٢٤٠ :- **وفی الفتاوی العتابية :** ولو باع عبده من رجل يزعم أنه وكيل فلان وظهر أنه عبد محجور والموكل غائب، فللبائع أن يفسخ إلا أن يحضر الموكل فيختاره ، وعن أبی يوسف آخرا أنه إذا علم أن وكيله محجور خير .

١٨٢٤١ :- **وفی جامع الفتاوی :** إذا دفع محمدية ليشتری بنصفها خبزا وبنصفها لحما ، فاشتری اللحم بالنصف وأخذ نصفه فلوسا ، فاشتری بها خبزا فالخبز للمشتری ، ويضمن نصف المحمدية ، وكذلك لو اشتری بنصفه واخذ بنصفه فلوسا فإن أراد أن لا يضمن أخذ من اللحام اللحم ومن الخباز الخبز ، ثم يقول : سلمت إليكما هذه المحمدية .

١٨٢٤٢ :- **وفی العيون :** قال هشام : سألت محمدا عن رجل أمره أن يشتری له ثوبا بعشرة دراهم ففعل ، ثم انی لقيت البائع فبعته دينارا بتلك العشرة قال: جائز ، قلت فإن قال الوكيل : أنت تطوعت علی بالأداء فأنا ارجع بها عليك قال ليس له ذلك .

١٨٢٤٣ :- وكذلك قال فی الحوالة : إذا قضی المحيل الدين لا يكون متطوعا، ولو لم يقض المحيل الدين ، ولكن المحتال له وكل المحيل فقبض ما علی المحتال عليه لا يجوز ، وإن قبض بمحضر الشهود أو بمحضر القاضی له أن يرجع عليه إن أفلس .

١٨٢٤٤ :- وقال هشام : سألت محمدا عن رجل أمر رجلا أن يبيع غلاما له بمائة دينار فباعه المأمور بألف درهم ولم يعلم المولی بما باعه ،فقال: المأمور : قد بعت الغلام ، وقال المولی : قد أجزت ، قال محمد : يجوز بيعه بالوكالة وكذلك التزويج.

١٨٢٤٥ :- بشر بن الوليد عن أبی يوسف فی رجل وكل رجلا بأن

يشترى امرأته من سيدها فاشتراها والزوج لم يدخل بها فقد انتقض النكاح ولا مهر على الزوج ، سواء علم المولىٰ بأنه اشتراها الزوج أو جهل ، ولو باعها المولى من رجل ثم اشتراها الزوج فعليه نصف المهر للمولى الأول ، ولو أن الوكيل اشتراها من المولى الأول ولم يعرف الزوج وكالته إلا أن يقول الوكيل بعد الشراء فإنه لم يصدق، وعلى الآخر اليمين على علمه .

١٨٢٤٦ :- **وفى الكافى :** باع ووكل رجلا بقبض ثمنه فقال: قبضت وهلك ، أو دفعته إلى البائع وأنكر البائع صدق ، فإن وجد المشترى بالعبد عيبا يرده على البائع ، والوصى كالوكيل بعد بلوغ الصغير إذا باع الوصى وأقر بقبض الثمن وأنه ضاع عنده أو انفق على الورثة ثم كبرت الورثة وأنكر البيع أو أقروا به وأنكروا قبض الثمن فالقول للوصى ، وإن وجد المشترى بالعبد المبيع عيبا رده على الوصى، وضمن الوصى الثمن لإقراره بالقبض ، ولا يرجع بالتركة أو الورثة لأن قوله لا يقبل فى حقهم ، ولكن يباع العبد بحصته .

١٨٢٤٧ :- أقر أمين القاضى ببيع التركة وقبض الثمن وايفاء الغريم، وكذب الغريم الكل أو الايفاء فالقول للأمين ، ويبرأ مشتريه فإن وجد المشترى به عيبا فالغريم خصمه فى عيبه إن اقر بقبض الأمين الثمن ، ولا يكون الغريم الأول خصما لغريم اٰخر إن اثبت دينه على الميت ، ولو باع القاضى وأشهد شاهدين على أنه باع من فلان وسلم ودفع الثمن إلى الغريم وأنكر هو ثم عزل أو مات وأثبت الغريم الثانى دينه يشارك الغريم الثانى الأول .

١٨٢٤٨ :- وبطل توكيل الكفيل وعكسه ، وبطل احتيال الوكيل اى إذا قبل الحوالة للاٰمر بأن أحال المشترى الاٰمر بالثمن على الوكيل ، وقبل الحوالة كان باطلا ، بخلاف صلح الوكيل مع الموكل على أمر بعينه للوكيل فإنه يجوز ، وكذا إذا قضى الوكيل للاٰمر الثمن عن المشترى متبرعا صح ، وبطل بيعه عرضا بثمن له على مشريه .

١٨٢٤٩ :- وكذا لو صالح أو قضى على أن يكون الثمن له بطل ، وكذا

إن أحال الوكيل الآمر بالثمن على المشترى لم يكن حوالة ، ولكن تصح وكالته وبطل نهى مودعه عن القبض بعد بيعه .

١٨٢٥٠ :- **وفى النسفية :** وسئل عمن كان له وكيل فى ضياعه وغلاته، فمات وله ورثة صغار وواحد كبير وقد أوصى إلى رجل فدفع هذا الوكيل المال كله إلى الوصى بغير إذن الكبير فقال ضمن حصته ، ولو با ع غلاته بإذن الوصى بغير إذن هذا البيع وسلمها إلى المشترى هل يضمن حصة البائع ، قال: نعم، قبل: ان اجاز البالغ البيع وقبض الثمن ، والثمن قائم فى يد الوكيل هل يطالبه بثمن حصته أو يطالبه بقيمة ذلك؟ قال: إن أجاز البيع بإجازته يطالبه بثمن ذلك .

١٨٢٥١ :- وسئل عن الوكيل بالبيع إذا دفع العين إلى المشترى ليذهب بها إلى بيته ويعرضها على أهله أو على من أحب فضاعت من يده أو غاب المشترى فلم يقدر عليه هل يضمن من الوكيل فقال : لا .

١٨٢٥٢ :- و سئل عن دلال معروف كان فى يده ثوب، وظهر أنه كان مسروقا، فطلب المسروق منه ذلك الثوب ، فقال : أديته على الذى دفع إلىّ هل يبرأ هذا بهذا قال : نعم .

١٨٢٥٣ :- وسئل عن دلالة جاء ت بلؤلؤة من قبل سطح فقالت لصاحبة الدار: إن فلانا يبيع هذه الؤلؤة التى فى كفى ، فقالت صاحبة الدار : ارميها إلىّ لا نظر فيها فرمتها إلى صحن الدار فنظرت فلم ترها فطلبوها فلم يجدوها و قد ضاعت، وإنما طلبت رميها لتنظر إليها هل ترضى بها فتشتريها أم لا هل على صاحبة الدار ضمان الؤلؤة أم على صاحبها بسبب رميها ؟ قال لا ؛ لانها لم تعمل فى للؤلؤة شيئا، والدلالة رمتها باختيارها من غير أن تصيب مكروهة على ذلك من جهتها .

١٨٢٥٤ :- وسئل عن عبد محجور اكتسب مالا فاشترى به وقر حنطة أو نحوها وأمر إنسانا ببيعها فباعها من رجل ، وقبضها هو من هذا العبد وسلمها إلى المشترى ولم يقدر عليه هل على الوكيل ضمان ذلك ؟ فقال: نعم ، قيل : هل لهذا

العبد أن يطالبه به أو ذلك لمولاه ؟ قال إذا طلب العبد به فله ذلك وواجب عليه تسليمه إليه قبل المطالبة بثمن ما باع أو بمثله قال فى المثلى يأخذ مثله لا ثمنه .

١٨٢٥٥ :- **وفى الفتاوى العتابية :** وخيانة الآمر فى التولية و المرابحة توجب الخيار للمشترى ، وكذا خيانة مأمور فى رواية ابن سماعة ، وللموكل بالشراء أن يبيع ديناره من البائع بالدراهم التى اشترى بها وكيله ، ولو قال : بعه بعشرة فما زاد فلك نصفه فباعه يجب أجر المثل لا يزاد على نصف الزيادة عند أبى يوسف وعند محمد بالغا ما بلغ ، وإن هلك ضمن عنده ، ولو اشترى الوكيل بالغلة وأعطاه الآمر وضحا وهو لا يعلم حل له وطاب له وإن لم يعلم وقد اشترى بالغلة ما يشترى بالوضح فكذلك ، وإن كان لا يساوى لا يطيب ولم يضمن شيئا .

١٨٢٥٦ :- ولو اشترى الوكيل بالوضح إن أخذ من الموكل غلة لم يجز ، وعلى عكسه يجوز إذا كان يشترى بالوضح .

١٨٢٥٧ :- ولو قال الآمر : قضيته وجحد المأمور لم يجز إقراره على المأمور ، حتى لا يطالبه البائع بالثمن ، ويطالب الآمر وعليه العهدة .

١٨٢٥٨ :- ولو قال الوكيل : بعته من فلان أمس صدق إلا إذا قال بعد العزل والعبد فى يد الآمر لا يصدق ، وله أن يحلف الآمر على العلم باللّٰه ما تعلم ذلك ، فإن حلف ضمن الوكيل الثمن المشترى ، ولو انفسخ البيع بسبب هو فسخ من كل وجه له أن يقبضه ثانيا ، وكذا إذا أمره ببيع عبده فاشتراه العدو ثم نفيت الوكالة ، ولو باعه الآمر بنفسه انعزل الوكيل علم أو لم يعلم ، ولو انفسخ بسبب هو فسخ من كل وجه روى عن أبى يوسف أنه لا تعود الوكالة .

١٨٢٥٩ :- الوكيل بالشراء إذا رد بالعيب له أن يشترى ثانيا .

١٨٢٦٠ :- **وفى السغناقى :** رجل تحته أربع نسوة فوكل رجلا أن يزوجه امرأة فزوجه بعد ما فارق إحداهن جاز ذلك ، ولو كان تزوج أربعا بعد الوكالة ثم فارق إحداهن لم يكن للوكيل أن يزوجه بحكم تلك الوكالة .

١٨٢٦١ :- **وفى الفتاوى العتابية :** وجناية الوكيل بعد البيع كجناية الأجنبى ، وجناية الموكل عليه كجناية بعد بيعه بنفسه ، ولو جحد الوكيل قبض الثمن فأقام المشترى عليه بينة بقبضه برئ المشترى وضمن الوكيل للموكل .

١٨٢٦٢ :- ولو دفع الوكيل الثوب إلى القصار بغير أمر الموكل فهلك ضمن ، وإن صبغه وباعه يقسم الثمن على قيمته أبيض ، وعلى الصبغ فحصة الصبغ له ، ولو حمله إلى بلد آخر ضمن استحسانا إذا هلك قبل البيع ، وإن لم يهلك حتى باع جاز ، وعن أبى حنيفة إن باعه بمثل ما يشترى به فى بلد الوكالة جاز وإن لم يكن له حمل ومؤنة جاز ، وفى الوكيل بالشراء جاز على ما مر .

١٨٢٦٣ :- ولو قال: بعه بمثل ما باع فلان ، فقال فلان : بعت بعشرة فباعه بعشرة ثم علم أن فلانا باع بالزيادة لم يجز ، وإن باعه بأكثر مما باع فلان جاز ، ولو اشتراه الوكيل بثمن مؤجل لا يرجع على الآمر ما لم يحل الأجل ، و إذا مات الوكيل حل عليه دون الموكل .

١٨٢٦٤ :- ولو وكله رجلان كل واحد منهما أن يشيريه له فاشترى يصدق ؛ لأنهما اشتريا مع اليمين ، ولو مات العبد فعلى الذى نواه ، وكذا لو وكله أحدهما بشراء نصف العبد ووكله آخر بمثله فاشترى نصفه ، ولو اشترى كله كان لهما ، وإن كان ثمن كل واحد مختلفا فالشراء لمن وافق ثمنه .

١٨٢٦٥ :- ولو وكله كل واحد بأن يسلم له عشرة فى كر حنطة فدفع المسلم إليه كرا فالقول قوله انه من أيهما دفع فإن غاب المسلم إليه صدق الوكيل، فإن عاد رجعا إليه ولو وكله بشراء فلوس وكسدت قبل القبض فقبضها لزمته إلا أن يرضى الآمر ويضمن للآمر إن لم يرض ، وكذا لو اشترى عبدا فقتل قبل القبض فأخذ الوكيل قيمته لزمته ويضمن للآمر إلا أن يرضى الآمر بالقيمة ويتصدق بالفضل .

١٨٢٦٦ :- ولو اشترى فلوسا فكسرها رجل فى المجلس برئ البائع، ولو اشترى إناء فضة فكسرها قبل النقد إلى الوكيل ويتعين بعد النقد ، حتى لو

هلكت تنتهى الوكالة ، ولو أمر بصرف الدراهم دنانير فصرفها بغبن فاحش لا يجوز على الآمر، وقيل : هذا عندهما .

١٨٢٦٧ :- الوكيل بالبيع إذا أخر الثمن عن المشترى بعد البيع ضمن كالإبراء ، وكذا إذا قبل الحواله أو قبض أردى أو حط عن العيب أو قال فأما إذا أخذ رهنا فهلك صح وصار مستوفيا ولو كان وكيلا بالشراء من رجلين فاشترى لهما ثم خلط الدراهم لم يضمن شيئا ، ولو خلط قبل الشراء بطلت الوكالة ، وكذا لو دفع الوكيل الدراهم إلى الخيار فخلطه قبل الشراء بطلت الوكالة ، فلو أخذه وحمله إلى الموكل وهو لم يعلم فقد قيل : يضمان ويصدق الدافع من أى الصكين اعطاه ، ولو غاب صدق الوكيل حتى يعود .

١٨٢٦٨ :- ولو أرسل الوكيل إلى المشترى فقبض الثمن جاز ، ولو هلك الثمن فى يد الرسول فهو كهلاكه فى يد المرسل فلا شئ على أحد ، وكذا إذا وكل من فى عياله فقبض الثمن ، وإن لم يكن فى عياله ضمن ، إلا أن يصل إليه ثم يهلك ولا ضمان على خلافها ، وبرئ المشترى فى الوجهين .

١٨٢٦٩ :- ولو وكله بشراء عبد فلان فانتقل إلى غيره ثم اشتراه جاز ، ولو كان أرض بين الشريكين فجاء رجل وقال : وكلنى شريكك أن أقاسمه ، ورضى الشريك ثم جحد الاخر الأمر رجع الثانى بقيمة البناء على الوكيل إن لم يصدقه والوكيل بالقسمة يصدق أنه قاسم وهلك فى يده .

١٨٢٧٠ :- **وفى السغناقى** : دفع إلى غيره ألف درهم يتصرف فيها فإنه جعل قرضا ولم يجعل هبة ، وكذا لو اعطى غيره مالا وقال : حج به أو اغزبه فى سبيل اللّه او انفقه على نفسك وعيالك ، حتى لو اختلفا فقال المعطى : نويت القرض ، وقال المعطى : له اعطيتنى صلة فى سبيل اللّه فالقول قول المعطى .

١٨٢٧١ :- وكذلك لو زوج الرجل ابنته و سلمها مع الجهاز ، ثم ماتت

١٨٢٧١ :- أخرج سعيد بن منصور فى سننه عن اسماعيل بن سالم قال: ←

البنت فقال الزوج : كانت صلة لها ولى منها الميراث ، فقال الأب : لا بل كنت اعرتها فالقول قول الأب، ويحمل على التبرع بطريق العارية .

١٨٢٧٢ :- **وفى جامع الفتاوى** : عن زفر فيمن ادعى عينا فقال ذواليد : إنه وكيل فلان فيها وأقام البينة لا خصومة بينهما ، سواء وكل قبل ذلك بقريب أو بعيد ، وعند أبى يوسف لا تقبل بينته لأنه عنى حيلة .

١٨٢٧٣ :- **وفى المنتقى** : ولو وكله بقبض أرض مزارعة فى يد رجل وفيها زرع فهو وكيل بقبض الأرض وحصة الموكل من الزرع ، ولو لم يكن فيها زرع فزرع المزارع بعد ذلك لا يكون وكيلا بقبض حصته ، ولو القى البذر ولم ينبت بعد ، ثم وكله لا يكون وكيلا بقبض حصته ، ولو كانت بعد مانبت كان وكيلا .

١٨٢٧٤ :- عن أبى يوسف قال كل من عقد عقدة من وكيل أو ولى أو أجنبى فله أن ينقض ما يجرى فى العقد الموقوف مثل النكاح .

١٨٢٧٥ :- وقال محمد : كل من عقد عقدة على غيره ، ولم يكن هو يلى معاملة الذى عاقد إن أجيزت العقدة فليس إليه من نقضها شئ ، وكل من عقد عقدة لو اجازها الذى عقدت له كان الذى عقد عليه هو الذى يلى معاملة الذى عاقد فله أن ينقض .

١٨٢٧٦ :- **وفى شرح الطحاوى** : قال : وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا ليدفعه إلى رجل ، فقال : إنه دفعه إليه وكذبه الامر فى ذلك وصدقه المأمور له المال، فالقول قوله فى براء ة نفسه عن الضمان ، والقول قول الامر أنه لم يقبضه ، ولا يسقط دينه عن الامر ولا يجب عليهما ، وإنما يجب على أحدهما لإنه لا بد للاخر فى تصديق أحدهما وتكذيب الاخر فيجب اليمين على الذى كذبه دون

← سمعت الشعبى يقول : إذا دخلت المرأة على زوجها بمتاع أو حلى ثم ماتت فهو ميراث وان أقام أهلها البينة أنه كان عارية عندها ، إلا أن يعلموا ذلك زوجها . سنن سعيد بن منصور ، الطلاق ، باب ما جاء فى متاع البيت إذا اختلف فيه الزوجان . ٣٤٩/١ برقم ١٥٠٣ .

الذى صدقه ، فإن صدقه المأمور فى الدفع فإنه يحلف الامر بالله ما قبض ، فإن حلف لم يسقط دينه ولم يظهر القبض ، وإن نكل ظهر قبضه وسقط عن الامر دينه ، وإن صدقه الامر لم يقبضه ، وكذب المأمور فإنه يحلف المأمور خاصة بالله لقد دفعه إليه ، فإن حلف برئ وإن نكل لزمه ما دفع إليه .

١٨٢٧٧ :- وكذلك لو اودع ماله عند رجل ثم أمر المودع بأن يدفع الوديعة إلى فلان فقال المودع : قد دفعت فهو على هذا التفصيل ، ولو دفع الوديعة إلى رجل وادعى أنه قد دفعها إليه بأمر صاحب الوديعة وأنكر صاحب الوديعة الأمر فالقول قوله مع يمينه أنه لم يأمره بذلك .

١٨٢٧٨ :- ولو كان المال مضمونا على رجل كالمغصوب فى يد الغاصب أو الدين فأمره صاحب الدين أو المغصوب منه بأن يدفعه إلى فلان ، فقال المأمور : قد دفعت إليه وقال فلان ما قبضت ، فالقول قول فلان انه لم يقبضه و لا يصدق المأمور على الدفع إلا بالبينة ، إلا إذا صدقه الامر فى الدفع فحينئذ يبرأ ، ولا يصدقان على القبض فالقول قوله أنه لم يقبضه مع يمينه ، ولو كذب الامر المأمور أنه لم يدفعه وطلب المأمور يمينه فإنه يحلف على العلم بالله ما تعلم أنه دفع ، فإن حلف أخذ منه الضمان ، وإن نكل سقط عنه الضمان .

١٨٢٧٩ :- **وفى الصغرى :** الوكيل بالسلم إذا أضاف العقد إلى دراهم الامر فالعقد للامر ، وإن اضاف إلى دراهم نفسه فهو له ، وإن لم يضف أصلا تعتبر نيته ، فإن قال : لم تحضرنى نية قال أبو يوسف : يحكم بالنقد سواء صدقه الامر فى ذلك أو كذبه، وقال محمد : إن كذبه فكذلك وإن صدقه فالعقد للمأمور نقد دراهم أيهما كان .

١٨٢٨٠ :- وأما الوكيل بشراء شيء بغير عينه إذا عقد ولم تحضره نيته لم يذكره محمد ، فمن المشايخ من جعله على هذا الخلاف ، ومنهم من قال : لا بل الجواب فيه عندهما كجواب محمد فى السم ، ورأيت فى وكالة خواهر زاده وضع هذه المسألة فى شراء شيء بغير عينه ، فإذا وكل عبدا مأذونا بالشراء بالنقد

فاشترى المأذون صح للامر ، والعهدة على العبد استحسانا، و لو أمره بالشراء نسيئه ففعل يقع للعبد قياسا واستحسانا ، **وفى التهذيب:** ثم فى كل موضع يكون خلافا فى البيع فهو موقوف على إجازة الامر ، وما كان خلافا فى الشراء يكون مشتريا لنفسه إلا إذا كان الوكيل صبيا أو عبدا محجورا أو مرتدا فهو موقوف .

١٨٢٨١ :- **وفى السغناقى** : الوكيل بطلب الشفعة إذا ادعى المشترى أن الشفيع سلم و أراد يمينه يؤمر بتسليم الدار إلى الوكيل ، ويقال له : اتبع الشفيع وحلفه ، والوكيل يأخذ الشفعة ينتصب خصما فى حق إثبات الشفعة .

١٨٢٨٢ :- **وفى التجريد** : إذا وكل الواهب رجلا بأن يرجع فى الهبة فأراد الوكيل الرجوع فالموهوب له أقام البينة على أن الواهب أخذ العوض يكون خصما فتقبل بينته .

١٨٢٨٣ :- وكل أحد الشريكين وكيلا بأن يقاسم مع شريكه فالشريك أقام البينة على الوكيل بأن شريكى الذى هو موكلك أخذ نصيبه يقبل لأنه خصم .

١٨٢٨٤ :- وكل المشترى رجلا برد المبيع على البائع فأقام البينة على الوكيل أن المشترى رضى بالعيب تقبل بينته لأنه خصم .

١٨٢٨٥ :- وإذا وكل الموكل رجلا بقبض عبد له أو جارية فادعى العبد العتق من مولاه وأقام البينة ، ففى القياس لا تقبل هذه البينة ، ومتى لم تقبل البينة كان للوكيل حق القبض قياسا ، ولكنه استحسن فقال : تقبل هذه البينة فى قصريد الوكيل عن العبد دون القضاء بالعتق .

١٨٢٨٦ :- وإذا ادعى صاحب اليد الارتهان عن موكل الوكيل وأقام البينة على ذلك تقصر يد الوكيل عن القبض .

١٨٢٨٧ :- **م :** وإذا كان الدين بين رجلين وكل أحدهما رجلا بقبض نصيبه ، فقبض المقبوض من حيث أن المقبوض مشترك بينهما لا يكون المقبوض مشتركا بينهما ، بل المقبوض خالص ملك القابض حتى لو وهبه من غيره صحت

الهبة فى الكل ، لكن للشريك حق المشاركة مع القابض حتى يستويا ، فإن ضاع المقبوض من يد الوكيل ، فللشريك أن يضمن الموكل نصف ما قبض الوكيل وهل له أن يضمن الوكيل نصف ما قبض، ذكر فى بعض روايات هذا الكتاب : أن له ذلك ، ولم يذكر فى بعضها تضمين الوكيل ، وكأنه لم يذكر لأنه لم يرد ذلك، ولو وكله بقبض المال كله فقبضه وهلك فى يده كان للساكت أن يرجع على الغريم فيأخذ منه نصف الدين على الروايات كلها ، ويرجع الغريم على الموكل بنصف الدين ، وإن أراد الساكت أن يضمن الشريك الموكل نصف الدين كان له ذلك فى رواية أبى سليمان ، وفى رواية أبى حفص لا يضمنه نصف الدين وإنما يضمنه الربع ، وإن أراد الساكت أن يضمن الوكيل ، فعلى رواية أبى حفص ليس له ذلك ، وعلى رواية أبى سليمان ذكر فى بعض المواضع أن له ذلك ولم يذكر فى بعض تضمين الوكيل .

١٨٢٨٨ :- **وفى آخر وكالة الأصل :** من عليه الدراهم إذا وكل رجلا بقضاء ما عليه ، فقضى الوكيل للطالب دراهم من نفسه فهو جائز ويرجع بمثلها على الموكل .

١٨٢٨٩ :- ولو باع الوكيل للطالب بها دنانير ، أو عرضا فهو جائز، ويرجع على المطلوب بالدراهم .

١٨٢٩٠ :- ولو كان المديون دفع إلى رجل دراهم ، ووكله بأن يقضى دينه فباع دنانير أو عرضا له من الطالب بدينه فإنه لا يجوز على الموكل ، ويكون متطوعا ، حتى لو أراد أن يحبس ما فى يده من الدراهم لنفسه لم يكن له ذلك .

١٨٢٩١ :- ولو دفع الوكيل دراهم نفسه إلى المطلوب ، ولم يدفع دراهم الامر لم يصر متطوعا استحسانا ، حتى كان له أن يحبس ما فى يده بما قضى .

١٨٢٩٢ :- **وفيه أيضا :** من عليه الدراهم إذا وكل رجلا أن يقضى دينه ودفع إليه الدراهم ثم أن رب الدين وهب الدين من الوكيل وسلطه على قبضه حتى جازت الهبة استحسانا ، كان للوكيل اين يحبس ما فى يده بذلك الدين ، واللّٰه أعلم بالصواب .

تم المجلد الثانى عشر ويأتى بعده المجلد الثالث عشر أوله كتاب الدعوى

المجلد الثانی عشر ١٦٦٦٧ - ١٨٢٩٢

بقیة من ٣٣/ کتاب الشهادة ١٦٦٦٧ - ١٧١٥٥ الصفحة

٣٤/ كتاب الرجوع عن الشهادة ١٧١٥٦ - ١٧٣٦٤ ------ ١٧١

هذا الكتاب يشتمل على ستة عشر فصلاً :

٣٥/ كتاب الوكالة ١٧٣٦٥ - ١٨٢٩٢ ______٢٤٠

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثين فصلاً:

بسم اللّٰه الرّحمن الرّحيم

فهرس المجلد الثانى عشر من الفتاوى التاتارخانية

رقم المسألة: بقية من كتاب الشهادة الصفحة:

٣٤- كتاب الرجوع عن الشهادات ١٧١

## ٣٥- كتاب الوكالة	٢٤٠

تمّ المجلد الثاني عشر

ويأتى بعده المجلد الثالث عشر

أوله كتاب الدعوى

❑❑❑